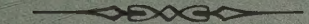
Die völkerrechtliche Handlungsfähigkeit des Einzelstaates im Bundesstaate.

Die Rechtslage in drei modernen Bundesstaaten.



Inaugural-Dissertation

der Juristischen Fakultät
der Friedrich-Alexanders-Universität zu Erlangen
vorgelegt von

Fritz Stützel
aus Ebermannstadt,
Referendar am Landgericht München I.

Approbiert am 28. Mai 1927.

Babenhausen
Buchdruckerei Jos. Kreutzer & Co.
1929

29:257

Die völkerrechtliche Handlungsfähigkeit des Einzelstaates im Bundesstaate.

Die Rechtslage in drei modernen Bundesstaaten.

Inaugural-Dissertation

der Juristischen Fakultät
der Friedrich-Alexanders-Universität zu Erlangen
vorgelegt von

Fritz Stützel
aus Ebermannstadt,
Referendar am Landgericht München I.

Approbiert am 28. Mai 1927.

Babenhausen
Buchdruckerei Jos. Kreutzer & Co.
1929

Referent:

Geheimer Justizrat Universitäts-Professor Dr. Rieker

R. UNIV.
BIBLIOTHEEK
LEIDEN

Meinen lieben Eltern gewidmet.

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41533903_0148

Literatur-Verzeichnis.

Anschütz, Die Verfassung des Deutschen Reichs vom 11. August 1919. 3. und 4. Aufl., Berlin 1926.

Bericht und Protokolle des achten Ausschußes über den Entwurf einer Verfassung des Deutschen Reichs, Berlin 1920.

Blumer-Morel, Handbuch des Schweizerischen Bundesstaatsrechts Basel, Bd. I, 1877, II. 1880 III, 1887.

Bluntschli, Das moderne Völkerrecht der zivilisierten Staaten, Nördlingen 1872.

Böcker, Die völkerrechtliche Vertretung des heutigen Deutschen Reichs, verglichen mit der des deutschen Kaiserreichs (Giessener Diss. in der auszugsweisen Ausgabe der Universität) Giessen 1922.

Bonfils-Grah, Lehrbuch des Völkerrechts. 3. Aufl. Berlin 1904.

Brensing, Die Einzelstaaten im Bundesstaate als Völkerrechtssubjekte. (Würzburger Diss.) Köln 1913.

Bris, Zur Lehre von den Staatenverbindungen (Grünhuts „Zeitschrift für das Privat- und öffentliche Recht der Gegenwart"; S. 85–159, 11. Bd.) Wien 1883.

Burckhardt, Kommentar zur Schweizerischen Bundesverfassung, Bern 1905.

Derselbe, Die völkerrechtliche Verantwortlichkeit des Staates für die auf seinem Gebiet begangenen Verbrechen (Referat in der Druckschr. No. 17 der „Schweizerischen Vereinigung für Internationales Recht") Zürich 1924.

Dubs, Das öffentliche Recht der Schweizerischen Eidgenossenschaft. I. und II. Teil Zürich 1878.

Ficker, Vertragliche Beziehungen zwischen Gesamtstaat und Einzelstaat im Deutschen Reich („Abhandlungen aus dem Staats- und Verwaltungsrecht" 38. Heft) Breslau 1926.

Finger, Das Staatsrecht des Deutschen Reiches der Verfassung vom 11. August 1919, Stuttgart 1923.

Fleiner, Schweizerisches Bundesstaatsrecht. Tübingen 1923.

Freund, Das öffentliche Recht der Vereinigten Staaten von Amerika („Das öffentliche Recht der Gegenwart.") Tübingen 1911.

Gareis, Institutionen des Völkerrechts. 2 Aufl. Giessen 1901.

v. Gerber, Grundzüge eines Systems des Deutschen Staatsrechts Leipzig 1865.

v. Gierke, Die Grundbegriffe des Staatsrechts und die neuesten Staatsrechtstheorien. Tübingen 1915.

Giese, Die Reichsverfassung vom 11. August 1919. 7. Aufl Berlin 1926.

Gorius, Das Vertragsrecht des Deutschen Reichs; I. und II. (Hirth's „Analen des Deutschen Reichs", 1874 S. 759 ff; 1875, S. 539 ff)

Haenel, Studien zum deutschen Staatsrecht. Bd. I. Die vertragsmäßigen Elemente der deutschen Reichsverfassung. Leipzig 1873.

Hatschek, Allgemeines Staatsrecht, III. Das Recht der modernen Staatenverbindungen (Sammlg. Göschen) Leipzig 1909.

Derselbe, Deutsches und Preußisches Staatsrecht. Berlin Bd. I, 1922, II, 1923.

Derselbe, Völkerrecht als System rechtlich bedeutsamer Staatsakte. Leipzig und Erlangen 1923.

Hausmann, Das deutsche Reich als Bundesstaat. München 1915.

Heckel, Verträge des Reichs und der Länder mit auswärtigen Staaten nach der Reichsverfassung. („Arch. d. öff. R." N. F. VII, 1924, S 209 ff.)

v. Holst, Das Staatsrecht der Vereinigten Staaten von Amerika („Marquardsens Handbuch d. öff. R."). Freiburg i. B. 1885.

v. Holtzendorff, Handbuch des Völkerrechts auf Grundlage europäischer Staatenpraxis. Bd. I–IV. Berlin und Hamburg 1885/89.

Gg. Jellinek, Die rechtliche Natur der Staatenverträge. Wien 1880.

Derselbe, Die Lehre von den Staatenverbindungen. Wien 1882.

Derselbe, Das Recht des modernen Staates. Bd. 1, 2. Aufl. Berlin 1905.

Derselbe, Allgemeine Staatslehre, 3. Aufl, Berlin 1921.

W. Jellinek, Die Weimarer Reichsverfassung verglichen mit der Verfassung Nordamerikas und der Schweizer Eidgenossenschaft. Berlin und Leipzig 1921.

Jerusalem, Welche Bedeutung haben zwischenstaatliche Verträge für die innerstaatliche Gesetzgebung? (Gutachtenband des zweiten deutschen Juristentags in der Tschechoslowakei, 1925, S. 133 ff.) Prag 1925.

Kelsen, Das Problem der Souveränität und die Theorie des Völkerrechts. Tübingen 1920.

Derselbe, Allgemeine Staatslehre. Berlin 1925.

Korselt, Die völkerrechtliche Handlungsfähigkeit der deutschen Einzelstaaten in Vergangenheit und Gegenwart. Leipzig 1917.

Krabbe, Die moderne Staatsidee. Deutsche Ausgabe Haag 1919.

Laband, Das Staatsrecht des Deutschen Reiches. Bd. I–IV. 5. Aufl. Tübingen 1911–1914.

Lassar, Reichseigene Verwaltung unter der Weimarer Verfassung. 2 Studien („Jahrb. d. öffentl. Recht" Bd. XIV. S. 1 ff.) Tübingen 1926.

Landmann. Der Souveränitäts-Begriff bei den französischen Theoretikern, von Jean Bodin bis Jean Jaques Rousseau. Leipzig 1896.

Le Fur und Posener, Bundesstaat und Staatenbund. Bd. I, Breslau 1902.

Lener, Die Einschränkungen der völkerrechtlichen Handlungsfähigkeit (Würzburger Diss.) Würzburg 1922.

v. Liszt, Lehrbuch des Völkerrechts. 12. Aufl. Berlin 1925.

v. Martitz, Völkerrecht. (Hinnebergs „Die Kultur der Gegenwart", S. 427–494) Berlin und Leipzig 1906.

Meier, Ueber den Abschluß von Staatenverträgen. Leipzig 1874.

Meissner, Das neueste Staatsrecht des Reichs und seiner Länder. II. Aufl. Berlin 1923.

Meyer, Staatsrechtliche Erörterungen über die deutsche Reichsverfassung. Leipzig 1872.

Meyer-Anschütz, Lehrbuch des Deutschen Staatsrechtes. VI. Aufl. Leipzig 1905.

v. Mohl, Das deutsche Reichstaatsrecht. Tübingen 1873.

J. J. Moser, Versuch des neuesten europäischen Völkerrechts in Kriegs- und Friedenszeiten. Bd. I. Frankfurt a/M. 1777.

Münch, Zwei badische Staatsverträge (Hirth's „Annalen des Deutschen Reichs", S. 161–179, 266–295). München 1907.

Nawiasky, Der Bundesstaat als Rechtsbegriff. Tübingen 1920.

Derselbe, Bayerisches Verfassungsrecht. München, Berlin und Leipzig 1923.

Derselbe, Die Stellung der Regierung im modernen Staat. Tübingen. 1925.

v. Orelli, Das Staatsrecht der Schweizerischen Eidgenossenschaft (Marquardsens Handbuch des öffentl. Rechts). Freiburg i. B. und Tübingen 1884.

Poetzsch, Handausgabe der Reichsverfassung. Berlin 1921.

Preuß, Artikel 18 der Reichsverfassung. Berlin 1922.

Proebst, Die Lehre vom Abschlusse völkerrechtlicher Verträge durch das Deutsche Reich und die Einzelstaaten des Reiches. München ca 1885.

Rosin, Souveränität, Staat, Gemeinde, Selbstverwaltung. (Hirth's „Annalen des Deutschen Reichs", S. 265–322). Leipzig 1883.

Rothenbücher, Die bayerischen Konkordate von 1924 („Archiv d öffentl. Rechts", N. F. 8. S 324 ff.) 1925.

Ruck, Verfassungsrecht und Verfassungsleben in der Schweiz („Zeitschrift für Politik", Bd. XIV, Heft 4). Berlin 1925.

Ruegger, Die völkerrechtliche Verantwortlichkeit des Staates für die auf seinem Gebiet begangenen Verbrechen (Referat in der Druckschr. Nr. 17 der „Schweizerischen Vereinigung für internationales Recht"). Zürich 1924.

Rüttimann, Das Nordamerikanische Bundesstaatsrecht verglichen mit den politischen Einrichtungen der Schweiz. Zürich Bd. I, 1867, II, 1872.

v Salis, Schweizerisches Bundesrecht Staats- und verwaltungsrechtliche Praxis des Bundesrates und der Bundesversammlung. 2. Aufl. 5. Bd. Bern 1903–1904.

Schollenberger, Grundriß des Staats- und Verwaltungsrechts der Schweizerischen Kantone. Zürich Bd. I 1900, Bd. II 1898, Bd. III 1899.

Schollenberger-Zoller, Das Bundesstaatsrecht der Schweiz. 2. Aufl. Berlin 1920.

v. Seydel, Der Bundesstaatsbegriff („Tübinger Zeitschrift für die gesamten Staatswissenschaften", Bd. XXVIII, 1872).

Derselbe, Die neuesten Gestaltungen des Bundesstaatsbegriffes. (Hirth's „Annalen des Deutschen Reichs", 1876).

Derselbe, Kommentar zur Verfassungsurkunde für das Deutsche Reich. 2. Aufl. Freiburg und Leipzig 1897.

v. Stengel, Staatenbund und Bundesstaat. (Schmollers „Jahrbuch für Gesetzgebung, Verwaltung und Volkswirtsschaft", Bd. XXII, S. 707 ff. 1098 ff.).

v. Stengel-Fleischmann, Wörterbuch des Deutschen Staats- und Verwaltungsrechts. 2. Aufl. 3. Bd. Tübingen 1914.

Stier-Somlo, Das Preußische Verfassungsrecht. Bonn 1922.

Derselbe, Deutsches Reichs- und Landesstaatsrecht. I. Berlin und Leipzig 1924.

Strupp, Das völkerrechtliche Delikt („Handbuch des Völkerechts", 3. Bd 1. Abt. a), Berlin, Stuttgart, Leipzig 1920.

Derselbe, Grundzüge des positiven Völkerrechts, Bonn 1921.

Derselbe, Theorie und Praxis des Völkerrechts, Berlin 1925.

The Constitution of the United States of America. Literal print. Washington, Government printing office, 1920.

Triepel, Völkerrecht und Landesrecht. Leipzig 1899.

v. Ullmann, Völkerrecht. („Das öffentliche Recht der Gegenwart"). Tübingen 1908.

Verdross, Die völkerrechtliche Kriegshandlung und der Strafanspruch der Staaten; Berlin, 1920.

Derselbe, Die Einheit des rechtlichen Weltbildes auf Grundlage der Völkerrechtsverfassung; Tübingen 1923.

Waitz, Grundzüge der Politik. Kiel 1862.

Wenzel, Juristische Grundprobleme I, Berlin 1920.

Wittmayer, Die Weimarer Reichsverfassung, Tübingen 1922.

Woeber, Reichs- und Staatsangehörigkeitsgesetz. 3. Aufl München, Berlin und Leipzig 1922.

Wolgast, Die auswärtige Gewalt des Deutschen Reiches unter besonderer Berücksichtigung des Auswärtigen Amtes („Arch. d. öffentl. Rechts", N. F. Bd. 5). Tübingen 1923.

Zorn, Die deutschen Staatsverträge. („Tübinger Zeitschrift für die gesamten Staatswissenschaften", Bd. 36, 1880).

Derselbe, Das Staatsrecht des Deutschen Reichs. Berlin, Bd. I, 1895, Bd. II, 1897.

Derselbe, Deutsches Gesandtschafts- und Konsularrecht. Berlin 1920.

Derselbe, Die alte und die neue Reichsverfassung. Berlin 1924.

Inhalts-Uebersicht.

Seite

Einleitung 1

I. Hauptteil:

Bundesstaat und Einzelstaat 3–17

§ 1. Staatseigenschaft des Einzelstaats 3

§ 2. Der Bundesstaat als System einer Gleichordnung von Bundes- und Einzelstaatsgewalt. – Kompetenzabgrenzung. – Kompetenzänderung. 6

§ 3. Souveränität des Einzelstaats. 10

II. Hauptteil:

Einzelstaat und Völkerrecht. 14–24

§ 1. Der souveräne Staat als rechts- und handlungsfähiges Völkerrechtssubjekt. 14

§ 2. Vollkommene und beschränkte völkerrechtliche Rechts- und Handlungsfähigkeit. 17

§ 3. Völkerrechtliche Rechts- und Handlungsfähigkeit des Einzelstaats eine Frage seiner Kompetenz und der Anerkennung durch die Staatengemeinschaft. . . . 19

§ 4. Völkerrechtliche Vertretung des Einzelstaats durch den Bund 21

§ 5. Staatliche Rechtsbeziehungen des Einzelstaats außerhalb der Bundesverfassung. 23

III. Hauptteil:

Die Gebiete der völkerrechtlichen Handlungsfähigkeit des Einzelstaats mit besonderer Berücksichtigung der Rechtslage in den drei bedeutenderen modernen Bundesstaaten. 25–132

A. Das Recht zum Abschluß völkerrechtlicher Verträge. 25–98

§ 1. Abschluß des Staatenvertrages. – Der Staatenvertrag als Selbstverpflichtung. 25

§ 2. Vertragskompetenz als Korrelat der Gesetzgebungszuständigkeit. 30

§ 3. Die Legitimation zum Abschluß völkerrechtlicher Verträge. 32

§ 4. Abänderbarkeit einzelstaatlicher Verträge durch Bundesrechtsnormen. 34

§ 5. Einteilung der Staatenverträge 37

§ 6. Die Regelung der einzelstaatlichen Vertragsschließungsbefugnis in den drei bedeutenderen modernen Bundesstaaten: 38–98

a) Das Vertragsschließungsrecht der Einzelstaaten nach der Verfassung der Vereinigten Staaten von Nordamerika. 38

b) Das Vertragsschließungsrecht der Schweizer Kantone. 42

c) Das Vertragsschließungsrecht der deutschen Länder. 54–98

1) Allgemeine Uebersicht. 54

2) Gebiete ohne Vertragskompetenz der Länder . 63

3) Gebiete der freien Vertragskompetenz der Länder 67

4) Gebiete der zwischen Reich und Ländern konkurrierenden Vertragskompetenz. . . . 73

5) Verträge der deutschen Länder über ihr Staatsgebiet. 89

6) Die Legitimation zum Vertragsabschluß für die deutschen Länder. 93

B. Gesandschafts- und Konsulatsrecht der Einzelstaaten. Rechtsstellung der Ausländer in den Einzelstaaten. 99–113

§ 1. Die Rechtslage nach der Verfassung der Vereinigt. Staaten 99

§ 2. Die Rechtslage nach der Schweizerisch. Bundesverfassung 103

§ 3. Die Rechtslage nach der deutschen Reichsverfassung. . 108

C. Das Recht über Krieg und Frieden. . . . 114–127

§ 1. Aus der Natur des Bundesstaates folgende Regelung. 114

§ 2. Das Kriegsrecht der Einzelstaaten in den Bundesstaatsverfassungen. 118

a) Das Kriegsrecht nach der Verfassung der Vereinigten Staaten. 118

b) Das Kriegsrecht nach der Schweizerischen Bundesverfassung. 120

c) Das Kriegsrecht nach der deutschen Reichsverfassung. 120

D. Völkerrechtliche Deliktsfähigkeit des Einzelstaats. 128–132

Einleitung.

Wenn eine Darstellung der völkerrechtlichen Handlungsfähigkeit des Staates gegeben werden sollte, müßte zunächst an den immerhin noch als normal geltenden Fall des Staates gedacht werden, der im ausschließlichen Besitz der Staatsfunktionen innerhalb des Staatsterritoriums steht. Das Thema kompliziert sich jedoch dadurch, daß die völkerrechtliche Handlungsfähigkeit von Staaten behandelt werden soll, die einem Bundesstaat eingegliedert sind.

Seit die politische Welt die Form des Bundesstaates kennt, haben Juristen sich mit der Konstruktion dieses Gebildes abgemüht, und es ist noch nicht an dem, daß heute Einhelligkeit in dieser Frage herrschte. Von den Autoren, die an der Lösung des Bundesstaatsproblems gearbeitet haben, sprechen die einen dem Einzelstaat allein Staatscharakter im landläufigen Sinn zu, andere, die im Bundesstaat nur einen verkappten Einheitsstaat sehen wollen, machen den Einzelstaat zur Provinz, und wieder andere räumen dem Einzelstaat eine Zwitterstellung zwischen souveränem Staat und Selbstverwaltungskörper ein. Und schließlich handelt es sich doch, wenn man von einem E i n z e l **s t a a t** sprechen will, darum, die Eigentümlichkeiten eines rechtlichen Gebildes aufzuzeigen, das zwar Staat, aber ein ganz besonderer Staat ist. Der Politiker hat gelernt, die jahrhunderte- und jahrtausende alte Vorstellung des Einheitsstaates gegen die einer komplizierten Staatenverflechtung einzutauschen. Der Jurist muß es bewußt vermeiden, politische und juristische Hilfsmittel zu vermengen. Aber es ist gelungen auf einwandfreier juristischer Grundlage den Bundesstaat zu konstruieren. Dann bleibt es aber immerhin ohne weiteres verständlich, daß ein Staat, der bundesstaatliche Einzelstaat, durch die Verknüpfung seiner Rechtsordnung mit den Rechtsordnungen anderer Staaten in seinen Staatsfunktionen – und dazu gehört auch die völkerrechtliche Handlungsfähigkeit – eigenartig beeinflußt wird. Nach der Feststellung,

daß die Konstruktion des bundesstaatlichen Einzelstaates unter Beachtung der Grundnormen des allgemeinen Staatsrechtes gelungen ist, muß im Verlauf der Ausführungen dazu übergegangen werden, die Rechtsbeziehungen des Einzelstaates zu anderen Staaten, zur Völkerrechtsgemeinschaft, darzustellen. Es soll eine Norm für die völkerrechtliche Handlungsfähigkeit des Einzelstaates aufgezeigt werden. Es wird dazu nötig sein, Sätze des Völkerrechts, des allgemeinen Staatsrechts und des Bundesstaatsrechts zu untersuchen und zu einander in das richtige Verhältnis zu setzen, denn eine Darstellung der völkerrechtlichen Handlungsfähigkeit des Einzelstaates soll weder Konzessionen an das Staatsrecht noch an das Völkerrecht enthalten.

Im zweiten, speziellen Teil der Arbeit sind alsdann drei moderne Bundesstaaten zu Einzeldarlegungen herangezogen: die Vereinigten Staaten von Nordamerika, die Schweizerische Eidgenossenschaft und das deutsche Reich. Es gilt in diesen Einzelbetrachtungen, die Eigentümlichkeiten der positiven Rechtsordnung hinsichtlich der Ausgestaltung der völkerrechtlichen Handlungsfähigkeit des Einzelstaats zu zeigen.

I. Hauptteil:

Bundesstaat und Einzelstaat.

§ 1.

Staatseigenschaft des Einzelstaats.

So wenig das Problem des Bundesstaats unerörtert bleiben darf, wenn vom bundesstaatlichen Einzelstaat die Rede ist, so ist es doch im Rahmen der vorliegenden Arbeit genügend von den Fragen, die der Begriff des Bundesstaats aufwirft, diejenigen herauszuheben, die bei einer Gegenüberstellung mit Völkerrechtsfragen von Bedeutung sind.

Da wir im Verlauf der Arbeit finden werden, daß nur Staaten völkerrechtlich rechts- und handlungsfähig sind, wäre die Behandlung des Themas ein müßiges Beginnen, wenn wir nicht nachzuweisen vermöchten, daß dem Einzelstaat im Bundesstaat Staatseigenschaft zukommt. Die bedeutungsvollste Aufgabe bei der Behandlung des Bundesstaatsproblems ist gerade die Feststellung ob überhaupt und inwieweit den Gliedern wie dem „Oberstaat" [1]) Staatseigenschaft zuzusprechen ist. Denn der Rechtsbegriff des Bundesstaates ist aus dem Grunde so umstritten, weil es Schwierigkeiten bietet, das sicher gegebene Wesensmerkmal einer gewissen Einzigartigkeit und Ausschließlichkeit des Staates mit der Vorstellung eines aus Staaten zusammengesetzten Staates in Einklang zu bringen. Eine Verbindung ist nicht anders möglich, als daß der verbindenden Einheit des Bundes von den verbundenen Staaten staatliche Funktionen zur Ausübung kraft eigenen Rechts [2]) innerhalb der einzelstaatlichen Herrschaftsgebiete zum Opfer gebracht werden.

---

[1]) Das ist die von Laband geprägte und für seine Auffassung vom Bundesstaat typische Bezeichnung für den Bund im Gegensatz zu den Gliedern.

[2]) s. Jellinek, Staatenverbindungen, S. 41–44.

Wie aber verträgt sich eine solche Konstruktion mit der oft und immer wieder behaupteten Ausschließlichkeit der Staatsgewalt? Unter Ausschließlichkeit der Staatsgewalt wird nämlich gewöhnlich die alleinige Herrschaft des Staates innerhalb seines Staatsterritoriums verstanden. Von vornherein darf man sich zur Behauptung solcher Ausschließlichkeit der Staatsgewalt nicht durch die Betrachtung der tatsächlichen Rechtslage in den meisten heutigen Staaten verleiten lassen [1]). Denn unter außenpolitischem Druck erfolgt gewöhnlich eine Abgrenzung der staatlichen Territorien, und auf diesen Gebieten tritt dann regelmäßig nur eine Staatsgewalt in Erscheinung.

Bei Behandlung der Frage der Wirksamkeit mehrerer Staatsgewalten auf ein und demselben Territorium ist als Schlüssel die dem Staat allgemein als Wesensmerkmal zuerkannte eigene Rechtsordnung zu nehmen. In seiner individuellen staatlichen Rechtsordnung und nur in dieser kommt der Herrschaftswille des Staates zum Ausdruck [2]). Der Staat kann darnach seine räumlichen Grenzen nach Belieben ziehen, er kann sie weiter und enger stecken, ebenso aber braucht sich der Herrschaftswille des Staates nicht auf alle sachlichen Gebiete innerhalb des Staatsterritoriums zu erstrecken, sondern ist in der Auswahl seines Objektes frei. Das ist die an diesem Ort meist interessierende Folgerung aus der oben gezeigten Beziehung zwischen der den Staatswillen wiedergebenden Rechtsordnung und den Herrschaftsgebieten des Staates. Eine Ausschließlichkeit der Staatsgewalt im oben bezeichneten Sinn kann darnach also nicht behauptet werden.

Eine Reihe von anerkannten Autoren betonen geflissentlich die allumfassende Gewalt des Staates, leugnen es aber hartnäckig, daß sich der Staat gerade wegen der Freiheit in der Setzung seiner Rechtsnormen auch befugt finden kann, sachliche Gebiete innerhalb des Staatsterritoriums außerhalb seiner Herrschaftsgewalt zu stellen und sie einer anderen Macht zur Regelung zu überlassen. Ein besonders eifriger Vertreter der Auffassung vom Staate, als der „vollkommenen Einigung für die Menschen, die er umfaßt",

1) vergl. Nawiasky, Bundesstaat. S. 20/21.

2) Waitz, Politik, S. 20; Jellinek, Allgemeine Staatslehre, S. 182 ff; 367–375; Haenel, Vertragsmäßige Elemente, S. 149; Nawiasky, Bundesstaat, S. 17; auch nach Kelsen erscheint der Staatswille nur in der Rechtsordnung, wenn Kelsen auch in unrichtiger Weise Staat und Rechtsordnung einander gleichsetzt, z. B. Allgemeine Staatslehre, § 5, S. 16 ff, Probl. d. Souveränität, S. 9 und 10.

ist Max v. Seydel [1]). Für ihn ist also „Staat neben Staat für dasselbe Gebiet nicht denkbar". Diese Auffassung bildet eine der Grundlagen, die v. Seydel zur Leugnung des Bundesstaates führten.

Wenn wir dagegen, wie oben gezeigt, den in der Rechtsordnung normierten Staatswillen ins Auge fassen und darnach sowohl die Möglichkeit willkürlicher Ausdehnung wie freiwilliger Beschränkung der Staatsgewalt erkennen, so sehen wir auch einen Weg zur Konstruktion des Bundesstaates. Es ist nämlich möglich die Abgrenzung der staatlichen Sphäre nicht nur hinsichtlich des Territoriums, sondern auch für die sachlichen Zuständigkeiten des Staates vorzunehmen und darnach mehrere auf demselben Gebiet wirkende Staatsgewalten anzuerkennen [2]).

An dieser Stelle unserer Untersuchungen, wo von der Selbstbeschränkbarkeit der Staatsgewalt die Rede ist, ist es interessant, auf die Ausführungen in Jellineks Buch „Die rechtliche Natur der Staatenverträge" zu verweisen. Der Selbstbeschränkung der Staatsgewalt [3]) entspricht eine Selbstverpflichtung der Staatsgewalt, nämlich die selbstgesetzte Verpflichtung, die außerhalb der staatlichen Zuständigkeit belassenen Gebiete nicht der staatlichen Regelung zu unterziehen. Jellinek behandelt a. a O. zwar nicht die hier aufgeworfene spezielle Frage der Ausschließlichkeit der Staatsgwalt. Wenn wir indessen die Selbstbeschränkbarkeit von der anderen Seite als Selbstverpflichtbarkeit der Staatsgewalt anerkennen, so ist es gerade Jellinek, der die Verpflichtbarkeit des staatlichen Willens eingehend beweist [4]). Verpflichten freilich kann eine Rechtsordnung nur, wenn sie von der menschlichen Gemeinschaft, der sie gesetzt ist, als bindend anerkannt wird [5]).

Nach dieser Auseinandersetzung mit der Behauptung von der Ausschließlichkeit der Staatsgewalt ist der Weg gebahnt, die Staatseigenschaft des bundesstaatlichen Einzelstaates zu behaupten. Die

---

1) Kommentar, S. 3, 4. Zschr. f d. ges. Staatswiss. 1872, S. 188 ff; dazu Gerber, Grundzüge, S. 2, ähnlich auch Wenzel, Grundprobleme, S. 263.

2) Die Möglichkeit der Kompetenzänderung sei hier zunächst nicht berücksigtigt.

3) Dieser Ausdruck anstatt des unklaren Wortes „Staat" gemäß Jellinek a. a. O., S. 9; Gerber, Grundzüge S. 3;

4) a. a. O., S. 9—45;

5) vergl. die klaren, eingehenden Ausführungen. bei Krabbe, Die moderne Staatsidee, Haag 1919.

Glieder sowohl wie der Bund sind Staaten, d. h. selbständige, von keiner Macht rechtlich abhängige Träger des in ihrer Rechtsordnung erscheinenden Willens.

§ 2.

Der Bundesstaat als System einer Gleichordnung von Bundes- und Einzelstaatsgewalt; Kompetenzabgrenzung; Kompetenzänderung.

Der Begriff Staat verträgt keine Unterordnung unter etwas Höheres [1]). Darum kann in einer Staatengemeinschaft nicht ein Staat dem andern untergeordnet sein, sondern Staaten stehen auf gleicher Stufe einander gegenüber. In der engeren Staatengemeinschaft des Bundesstaates ist es nicht anders. Bundesgewalt und Gliedstaatsgewalt stehen in gleicher Ordnung nebeneinander [2]).

Auf der anderen Seite kommt es bei der Konstruktion des Bundesstaates darauf an, daß die nebeneinander stehenden Staatsgewalten des Bundes und der Glieder zusammenwirkend eine Einheit erstehen lassen. Wollten sie sich aber in ihrem ganzen Bestande der Einheit einfügen, so bliebe nur die Einheit und die Gebilde, woraus sie entstanden ist, wären verschwunden; dann könnte nur noch von einem Einheitsstaat, aber keinem Bundesstaat gesprochen werden. Die zur Einheit zusammentretenden Staatsgewalten dürfen sich also nicht ganz hingeben, es muß auf ihrer Seite vielmehr eine Teilung stattfinden. Es kann nicht die Staatsgewalt als solche oder der Staatswille sein, der dabei geteilt wird; das wäre widersinnig, denn Staatsgewalt und Staatswille beziehen sich immer auf e i n staatliches Rechtssubjekt zurück. Dagegen ist es möglich, die Objekte der Staatsgewalt zu unterscheiden und darnach eine Teilung vorzunehmen, indem ein Teil davon unter der Einzelstaatsgewalt verbleibt, der andere Teil der Bundesgewalt zur Ausübung der Staatsgewalt darüber zugestanden wird. Die Beziehungen der

[1]) Waltz, Politik, S. 165;

[2]) Waltz, S. 162 ff., 165; Rüttimann I. S. 49; Hausmann. S. 34, ff.; Nawiasky, Bundesstaat, S. 21; im Gegensatz dazu z. B. Laband I § 7: Der Gliedstaat ist nach unten Herr, nach oben Untertan.

Staatsgewalt zu ihren Objekten sind von der Rechtsordnung geregelt, man spricht von Zuständigkeiten oder Kompetenzen der Staatsgewalt. Man kann also sagen, daß die Teilung zwischen Einzelstaaten und Bund eine Teilung nach Kompetenzen ist [1]). Sämtliche als möglich denkbaren sachlichen Gebiete staatlicher Tätigkeit sind zwischen dem Bund einerseits und seinen Gliedern auf der anderen Seite zu teilen. Eine territoriale Teilung kommt selbstverständlich insofern in Betracht, als die Glieder nur innerhalb ihres in der Rechtsordnung anerkannten Staatsgebietes die ihnen zugewiesenen sachlichen Kompetenzen ausüben. Die sachliche Teilung selbst muß in einer „elastischen" Weise vorgenommen werden, die es unmöglich macht, daß etwa neu auftretende, bisher nicht gekannte Kompetenzen keiner der beiden Rechtsordnungen unterfallen oder beiderseits in Anspruch genommen werden.

Grundsätzlich ist es jedoch möglich, daß ein Staat, weil nur auf seinem eigenen Willen beruhend, [2]) den Kreis seiner Befugnisse erweitert oder einschränkt. Die einmal festgelegte Kompetenzverteilung muß daher gegen willkürliche Änderungsversuche von seiten des Bundes und der Glieder zugleich gesichert sein [3]), und zwar durch gegenseitige Verweisung in den beiderseitigen Rechtsordnungen. Durch Verweisung auf die andere Rechtsordnung nämlich wird diese insoweit zum Bestandteil der verweisenden Ordnung. Allerdings kann — daran ist sofort zu denken — eine Rechtsordnung selbst wieder durch den Willen des Staates geändert werden. Dagegen besteht jedoch im Bundesstaat eine Sicherung darin, daß dem Einzelstaat die Befugnis zur Kompetenzänderung entzogen ist; davon soll weiter unten die Rede sein. Zunächst muß zusammenfassend hervorgehoben werden, daß die in der Rechtsordnung dem Einzelstaat zugewiesenen Kompetenzen — aber auch nur diese — ihm zur Ausübung zustehen.

Die den Bundesstaatbegriff behandelnde Literatur hat schon früh darauf hingewiesen, daß der Einzelstaat bei Ausübung seiner Kompetenzen nicht immer notwendig als Staat tätig werden muß [4]),

---

[1]) Laband I, S. 102 ff; Hausmann, S 35, a. a. O. Nawiasky, Bdst., S. 22; Fleiner, a. a. O, S. 41 ff; v. Stengel, Wörterbuch des deutschen Staats- und Verwaltungsrechts, Bd. 3, S. 461/62;

[2]) Vergl. Jellinek, Das Recht des modernen Staates, 1905, S. 267 ff;

[3]) Nawiasky, Bundesstaat, S. 24 ff; Hausmann, S. 16.

[4]) Das Verhältnis zwischen Bund und Einzelstaat hat schon Waitz, Politik, behandelt, ohne aber die genauen Unterscheidungen bezügl. der einzelstaatlichen Kompetenzqualitäten zu treffen, wie sie nach ihm andere Schriftsteller gemacht haben.

daß es vielmehr nötig werden kann, daß er in einer anderen Rolle auftritt. Jellinek [1]) nämlich und ebenso Laband [2]) und neuerdings mit besonderer Schärfe Nawiasky [3]) stellen fest, daß der Einzelstaat im Verhältnis zum Gesamtstaat „verschiedene Qualitäten" haben kann. Das deutsche Staatsrecht, an dem die vor erwähnte Lehre vor allem entwickelt wurde, hat die Lehre von der Trennung der Gewalten des Staates planmäßig auf den Bundesstaat angewandt und die Scheidung von Gesetzgebung und Vollziehung für das Verhältnis von Zentralstaat und Einzelstaat fruchtbar zu machen gewußt [4]). Grundsatz des deutschen Staatsrechts ist es, daß dem Einzelstaat auch auf Gebieten, die das Reich gesetzlich regelt, die Verwaltung zusteht Es kann natürlich nicht behauptet werden, daß der Einzelstaat bei Ausübung dieser Teilkompetenz noch „der Vollstrecker seines eigenen Willens" [5]) ist. Somit kann ihm in dieser Hinsicht nicht der Charakter eines Staates zugebilligt werden. Laband hat dem Einzelstaat, soweit er die vom Bund gegebenen Gesetze vollzieht, die Stellung eines Selbstverwaltungskörpers zugeteilt. Nawiasky dagegen verweist eingehend darauf, daß ein gewisser Unterschied zwischen der Stellung eines Selbstverwaltungskörpers im jurustisch-technischen Sinn und der des Einzelstaats beim Vollzug von Bundesgesetzen besteht. Er weist nämlich nach, daß der Bund die Befugnis zur Schaffung, zur Aufstellung der einzelstaatlichen Organe, zur Auftragserteilung an die Organträger nicht hat, während die Vollzugsorgane der Selbstverwaltungskörper „den Impuls zu ihrer Tätigkeit stets durch die Rechtsordnung des Staates erlangen, dem sie eingegliedert sind, von dem sie mit ihren Funktionen beliehen werden". Das ist also eine rechtliche Stellung, die anders als die der Selbstverwaltungskörper im strengen Sinn in einzelnen Punkten, nämlich hinsichtlich des materiellen Inhalts ihrer Tätigkeit auf Bundesrecht, in anderen aber, nämlich hinsichtlich ihrer gesamten oder wenigstens teilweisen Organisation, auf dem Gliedstaatsrecht aufgebaut ist. Will man genaue Unterscheidungen treffen, so wird man mit Nawiasky den Einzelstaat in den Fällen des Vollzugs der Bundesgesetze nicht a l s

[1]) Allg. Staatslehre, S. 772, 791;

[2]) a. a O., I, S. 102 ff.

[3]) Bundesstaat, S. 50 ff., S 62 ff.

[4]) Ebenso in den Vereinigten Staaten, wo die Verwaltungsorganisation der Staaten, ganz ausnahmsweise für den Bund in Anspruch genommen wird; vergl. Freund a a. O., S 21.

[5]) Jellinek, Staatenverbindungen, S. 41.

Selbstverwaltungskörper, sondern nach Art eines solchen handelnd ansehen. Eine längere Auseinandersetzung zwischen den Anschauungen Labands und Nawiaskys ist hier nicht am Platze. Es ist genügend, festzustellen, daß es Fälle gibt, in denen der Einzelstaat nicht die Qualität „Staat" beanspruchen kann. Das ist für unsere Untersuchungen, wo es sich um die Rechtsbeziehungen von Staaten handelt, sehr bedeutsam.

Auf Gebieten, wo der Bund die Gesetzgebung, die Einzelstaaten die Verwaltung innehaben, ist deren Stellung nicht allein dem Bund gegenüber, sondern jedem außenstehenden staatlichen Rechtssubjekt gegenüber der eines Selbstverwaltungskörpers nach Reichsrecht ähnlich. Also tritt hier der Einzelstaat auch dem Ausland gegenüber nicht als Staat, sondern ähnlich wie ein Selbstverwaltungskörper innerhalb einer staatlichen Rechtsordnung auf.

Ohne Bezug auf das hier zur Behandlung stehende Thema bleibt jedoch für den Einzelstaat eine weiterhin noch mögliche Stellung dem Bund gegenüber, nämlich die als Bundesbehörde auf Grund Bundesrechts, wo dem Einzelstaat nicht einmal eigene Organisationsrechte gestattet sind. Im Nachfolgenden soll jedoch nicht von der völkerrechtlichen Handlungsfähigkeit von Bundesbehörden die Rede sein.

Ein kurzes Wort ist noch nötig um die Frage der Kompetenzänderung im Bundesstaat zu beleuchten. Die Kompetenzkompetenz ist deshalb von ausschlaggebender Bedeutung, weil sie in ihren Auswirkungen zur größtmöglichen Ausdehnung der Staatsgewalt wie auch zur Nullifikation des Staates führen kann. Man hat mit Recht die Kompetenzhoheit zur unerläßlichen Bedingung für das Vorhandensein eines Staates gemacht [1]), denn zur Staatsgewalt als unabhängigen Gewalt muß auch die Verfügung über sich selbst gehören.

Die Befugnis zur Kompetenzänderung im Bundesstaat sowohl dem Bunde wie den Einzelstaaten zuzusprechen, scheitert jedoch an der logischen Unmöglichkeit, daß diese Befugnis nicht zwei einander begrenzende Gewalten zugleich innehaben können. Dann muß also entweder der einen oder der anderen Gewalt diese Kompetenz –

[1]) Vergl. z. B. Kelsen, Allgem. Staatslehre, S. 107, 208 ff.; v. Stengel Wörterbuch d. deutsch. Staats- und Verwaltungsrechts, Bd. 3. S. 461, u. a.

etwas anderes ist die Kompetenzhoheit nicht — zugeteilt werden. Die Geschichte hat gezeigt, daß im Bundesstaat der Wille zur Einheit stark genug ist, um die wichtige Kompetenz der Kompetenzbestimmung nicht allein der Gesamtheit der Glieder [1]), sondern einem Bundesorgan [2]) anzuvertrauen [3]), oder durch die Gesamtheit der Glieder in Übereinstimmung mit dem Bunde regeln zu lassen [4]).

Es gilt, den Staatscharakter der Glieder zu verteidigen, wenn die Kompetenzkompetenz dem Bunde zugesprochen wird. Die komplementäre Kompetenzabgrenzung beruht aber auf dem beiderseitigen übereinstimmenden fortdauernden Willen [5]) von Bund und Gliedern, der mangels anderer Vereinbarungen anzunehmen ist. Nur durch diese Konstruktion kann die Bundesverfassung für die Glieder als Staaten verbindlich gemacht werden.

Die Überweisung der Kompetenzkompetenz an die Bundesgewalt kann daher fürs erste den Staatscharakter der Einzelstaaten nicht negieren, gibt aber dem Bunde die Möglichkeit, die einzelstaatlichen Zuständigkeiten im Wege rechtens einzuschränken [6]), aber auch sie auszudehnen.

Eine gute Kennzeichnung der Rechtslage gab Lincoln [7]) im nordamerikanischen Verfassungsstreit den Staaten mit folgenden Worten: „The states have their status in the Union, and they have no other legal status".

§ 3.

Souveränität des Einzelstaates.

Im Anschluß an die Erörterung über die Kompetenzhoheit des Staates ist noch eine Frage zu behandeln, die in der Literatur

[1]) Das wäre, wie Nawiasky, Bdst. S. 38 ff. ausführt, auch möglich.

[2]) Wenn man im Bundesstaat nur einen Staatenbund sieht, mag es auch gelingen, in manchen sog. Bundesorganen nur die Gesamtheit der Glieder zu sehen. S. v. Seydel. Zschr. f. d. ges. Staatswiss 1872, S 217 ff., 225.

[3]) Verfassungsbestimmungen über Kompetenzänderung: die deutsche Verfassung legt die Komp. änderung in die Hand der zur Reichsgesetzgebung berufenen Organe, die nach den Bestimmungen über ein verfassungänderndes Gesetz darüber beschließen. Art. 68, ff, Art. 76 RV.

[4]) Die Verfassung der U. S. A. Art. 5, bestimmt außerdem noch die Zustimmung der Dreiviertelmehrheit der Einzelstaaten; in der Schweiz, Art. 118, 119, 121, 123 mit Art. 6 ist eine von der Bundesversammlung beschlossene Verfassungsänderung an die Zustimmung der Mehrheit des Volkes und der Kantone gebunden.

[5]) Vergl Nawiasky, Bdst., S. 41; Rosin a. a. O., S. 298/99;

[6]) Soweit kein sog Reservatrecht die Zustimmung des Einzelstaates erfordert.

[7]) Botschaft vom 4. Juli 1861;

gern im Zusammenhang mit der Kompetenzhoheit gebracht wird und auch für unsere späteren Untersuchungen von Bedeutung ist; die Frage der Souveränität des Staats. Unter Souveränität wird eine innere oder eine äußere verstanden [1]). An dieser Stelle soll nur von der ersteren die Rede sein.

Souveränität ist zu difinieren als die höchste Macht im Rechtsleben [2]). Die Forderung nach Souveränität des Staates will also dem Staat die Eigenschaft zuerkennen, die unbedingt höchste von keiner anderen abhängige Macht zu sein. Eine Teilung dieses Zuhöchstseins ist begriffslogisch ausgeschlossen. Entweder ist eine Macht die höchste — dann nennt man sie souverän; oder sie ist nicht die höchste, weil sie die Macht mit einer anderen teilen muß, — dann ist sie eben nicht souverän. Demnach ist die Annahme einer „Halbsouveränität" des Staates, wie sie in der Literatur zu finden ist, schlechthin unhaltbar.

Dieser klare formelle Souveränitätsbegriff, der in der Hauptsache eine Negation jeder selbständigen Gewalt neben der einen höchsten darstellt, wurde im Lauf der langen Diskussion verwirrt. Seit Grotius eine Reihe von staatlichen Hoheitsrechten als positive Seite für die „summa potestas" forderte, wurde in der Literatur immer wieder ein besonders wichtiges Hoheitsrecht, die Kompetenzhohheit zum wesentlichen Bestandteil der Souveränität erklärt, ja, man hat Souveränität geradezu mit Kompetenzhoheit gleichgesetzt.

Der durchaus richtige Gedanke der Unteilbarkeit der Souveränität zusammen mit der Annahme der Kompetenzhoheit als Wesensmerkmal der Souveränität mußten nun bei der Aufstellung des Bundesstaatsbegriffs zu Kollisionen und verschiedenen Konsequenzen führen. Ein Teil der Autoren blieb dabei, zur Souveränität die Summe aller staatlichen Hoheitsrechte zu fordern. Andere waren weniger hartnäckig, vermochten aber auch nicht die als Wesensmerkmal der Souveränität erkannte Kompetenzkompetenz Bund und Gliedern gleichmäßig zuzusprechen. v. Seydel [3]) hat entgegen

---

[1]) Bonfils-Grah, a. a. O., S. 84;

[2]) Vergl. dazu die ähnliche Definition von Bodin, „dem Vater der Souveränität", bei Landmann a. a. O., S. 41 ff.; so auch J. J. Moser a. a. O. I, S. 2, § 1; vergl. v. Stengel, Bundesstaat, S. 60; Laband I, S. 57/58; Kelsen, allg. Staatstehre, S 109.

[3]) Ztschr. f. d. ges. Staatswissenschaft 1872, besonders S. 195—208.

den scheinbar die Teilbarkeit der Souveränität vertretenden Ausführungen von Waitz die Unteilbarkeit dieser Staatseigenschaft energisch verteidigt Für ihn ist auf einem Gebiet nur eine Staatsgewalt möglich, und diese muß einig und unteilbar [1]) sein. Diese Einigkeit und Unteilbarkeit nennt er Souveränität. Gleich wie Calhoun kommt v. Seydel auf dieser Grundlage natürlich zur Leugnung des Bundesstaates.

Andere Schriftsteller, wie Laband und Jellinek, die zur Souveränität ebenfalls Kompetenzhoheit verlangen, nehmen beim Fehlen dieses Hoheitsrechtes einen nichtsouveränen Staat an [2]). Jellinek difiniert zwar ganz richtig Souveränität als „die Eigenschaft eines Staates, kraft welcher er nur durch eigenen Willen rechtlich gebunden werden kann". Um allein durch eigenen Willen rechtlich verpflichtet und berechtigt werden zu können, bedarf also der Staat der Kompetenzhoheit. Jellinek wie Laband gelingt es jedoch bei ihrer Konstruktion des Bundesstaates nicht, dem Einzelstaat die Kompetenzhoheit und damit die Souveränität zu sichern. Wir haben dagegen im vorhergehenden Kapital gezeigt, daß auch nach dem Übergang der Kompetenzhoheit der Glieder auf den Bund auch jene „nur durch eigenen Willen rechtlich gebunden" werden können, weil ihr fortdauernder Vertragswille durch fortdauernde Verweisung der Rechtsordnungen anzunehmen ist.

Es wird aber auch klar, daß, sobald die Möglichkeit nichtsouveräner Staaten zugegeben wird, mit dem Namen Staat zwei ganz verschiedene Gebilde bezeichnet werden [3]). Denn es ergibt sich folgender Schluß: wenn Souveränität dann vorhanden ist, sobald ein Staat „keine Gewalt **über** sich hat" [4]), sondern sein Wille nur in seiner Rechtsordnung erscheint, so verliert er mit seiner Unabhängigkeit nicht nur seine Souveränität, sondern auch seinen Staatscharakter und die Berechtigung, als Staat bezeichnet zu werden, weil der Staat nur durch seinen eigenen Willen getragen sein darf.

Aus dem Vorgehenden erhellt, daß es nicht möglich ist, den Begriff Souveränität von dem Begriff Staatsgewalt zu trennen.

[1]) Kommentar, S. 2 und 3.
[2]) Laband I, S. 55 ff, 72; Jellinek, Staatenverbindungen, S. 34—36 ff.
[3]) v. Seydel, Kommentar, S. 8;
[4]) Laband I, S. 73.

Staatsgewalt ist nun einmal die Gewalt des Rechtssubjektes, das nur vom eigenen Willen abhängig und deshalb das höchste Rechtssubjekt ist. Diese Höchstheit reicht natürlich nur soweit, als die Staatsgewalt reicht Wenn man die Staatsgewalt in der Art teilt oder beschränkt, wie es in den früheren Abschnitten als möglich gezeigt wurde, dann ist sie nur innerhalb dieser Abgrenzung die höchste. Aber eine höchste Gewalt bleibt sie, freilich eine relativ höchste Gewalt [1]). Wenn das in der Staatsgewalt liegende Moment der Höchstheit als Souveränität bezeichnet wird, wie es ursprünglich gedacht war, dann bleibt auch der Einzelstaat als Staat mit einer nach Kompetenzen geteilten Gewalt souverän, nicht aber liegt alsdann eine Teilung der Souveränität vor [2]).

Im Vorstehenden ist im wesentlichen der Lehre von Waitz Ausdruck gegeben Die Richtigkeit seiner Anschauungen hat der Eifer seiner Gegner Jahre lang verdunkelt. Indessen der von ihnen in die Wagschale geworfene Begriff der Kompetenzhoheit zusammen mit der vermeintlichen Unmöglichkeit, diese Kompetenz für den Einzelstaat zu retten, konnte die aufzuzeigenden Zusammenhänge nur verwirren, während Waitz längst Klarheit gegeben hatte: „Unter Souveränität versteht man richtig die Unabhängigkeit von jeder höheren Gewalt: jeder wahre Staat muß souverän sein". [3])

---

1) vergl. die eingehenden Ausführungen v. Stengels a. a. O., bes. S. 60 ff, dagegen Georg Meyer, staatsrechtliche Erörterungen, § 1, S. 6 und Lehrb. § 1, Note 6. Wie v. Stengel auch Nawiasky, Bundesst. S. 46–48 Kelsen, Probl. d. Souv., S. 37 ff, 40 ff.; Bluntschli a. a. O. § 65; vergl. dazu Art. 3 der Schweizerischen Bundesverfassung: „Die Kantone sind souverän, so weit ihre Souveränität nicht durch die Bundesverfassung beschränkt ist". Vergl. dazu die Bemerkung v. Seydels, Zeitschrift für die gesamte Staatswissenschaft, 1870, S. 224 ff. und Rucks, a. a. O., S. 296 und im Gegensatz dazu Fleiner a. a. O., S. 51 ff; auch Haenel, vertragsmäßige Elemente, S. 44, nähert sich zwar nicht der Lehre von der Teilbarkeit der Souveränität, wie Jellinek, Staatenverbindungen, S. 29, behauptet, sondern zeigt die richtige Ahnung von der hier vertretenen Auffassung der Souveränität als notwendiger Eigenschaft des Staates.

2) Kelsen, Allgemeine Staatslehre, S. 116 ff., 198 ff. weist scharf darauf hin, daß der, der Souveränität nicht im formalen, sondern rechtsinhaltlichen Sinn auffaßt, freilich von geteilter Souveränität im Bundesstaat sprechen muß.

3) Politik, S. 18; vergl. dazu S. 166 ff.

II. Hauptteil.

Einzelstaat und Völkerrecht.

§ 1.

Der souveräne Staat als rechts- und handlungsfähiges Völkerrechtssubjekt.

Bevor im nächsten Abschnitt dargestellt werden soll, inwieweit die Einzelstaaten der drei bedeutendsten Bundesstaaten völkerrechtlich handlungsfähig sind, ist in diesem Kapitel in abstracto zu zeigen, daß die Handlungsfähigkeit nur den Rechtssubjekten des Völkerrechts zusteht. Denn es ist eine allgemein geläufige juristische Auffassung, daß die Befugnis, gemäß den Normen einer Rechtsordnung zu handeln, die sog. Handlungsfähigkeit, nur dem zusteht, der von dieser Rechtsordnung mit Rechtssubjektivität belegt ist. Völkerrechtlich handlungsfähig sind also nur Rechtspersönlichkeiten der Völkerrechtsordnung. Sind nun die Einzelstaaten im Bundesstaat Subjekte des Völkerrechts?

Wer die Völkerrechtsnorm nicht nach Kelsens Lehrmeinung als Norm höchster Stufe anerkennt, auf die sämtliche anderen Rechtsnormen sich beziehen, kann sich das sog. Völkerrecht als äußeres Staatsrecht vorstellen. Die machtvolle Idee der Staatssouveränität kommt hier zum Ausdruck [1]). Über diese Grundanschauung hinaus aber führt wiederum der Gedanke der Staatssouveränität die herrschende Lehre dazu, als Subjekte des Völkerrechts grundsätzlich allein Staaten anzuerkennen [2]).

---

[1]) Vergl. Jellinek, Staatenverbindung, S. 91–100. Staatenverträge, S. 48, Nawiasky Bundess. S. 26/27. v. Martitz a. a. O., S. 431/32, Wenzel, Jur. Grundprobl. I, S. 403, 409.

[2]) Vergl namentlich Jerusalem a. a. O, S. 141–151, 157– 63.; Gareis a. a. O., S. 47, Liszt a. a. O., S. 263. Strupp, Theorie, S. 8: Nichtstaatliche Völkerrechtssubjekte bilden besonders begründete Ausnahmen.

Darnach wäre wohl schon die Möglichkeit völkerrechtlicher Rechtssubjektivität des bundesstaatlichen Einzelstaates anzuerkennen, denn wir haben oben den Staatscharakter des Einzelstaates nachgewiesen. Es ist indessen nicht jeder Staat schlechthin als Völkerrechtssubjekt anzusprechen. Abgesehen davon, daß im modernen Völkerrecht nur zivilisierte Staaten Mitglieder der Rechtsgemeinschaft sein können, ist für die Mitgliedschaft noch erfordert, daß auf einem bestimmten Staatsgebiet ein in Rechtsgemeinschaft lebendes Staatsvolk [1]) einer rechtlich organisierten souveränen Staatsgewalt untersteht [2]). Die Erfordernisse des rechtlich festgelegten Staatsgebietes, des Staatsvolkes und der Staatsgewalt, sind in den drei hier zur Betrachtung stehenden Bundesstaatens nach den früher gegebenen Darlegungen hier ohne weiteres als gegeben hinzunehmen. Dagegen ist über die erforderliche Souveränität der Mitgliedsstaaten der Völkerrechtgemeinschaft noch ein Wort zu sagen.

Im ersten Abschnitt wurde schon die innerstaatliche Souveränität oder Autonomie behandelt und als eine dem Staat notwendig anhaftende Eigenschaft erklärt. Eine eigentümliche Verwendung des Wortes Souveränität auf dem Gebiet des Völkerrechts macht es nötig, auch hier noch einmal von diesem Begriff zu handeln. Es findet sich nämlich vielfach die Übung, mit dem Wort Souveränität den Begriff der völkerrechtlichen Rechts- und Handlungsfähigkeit zu belegen. [3]). Dadurch erfährt der Begriff Souveränität eine ähnliche Umdeutung wie der früher behandelte Begriff der innenstaatlichen Souveränität durch das behauptete Erfordernis der Ausschließlichkeit der Staatsgewalt.

Die Erfahrung zeigt, daß nicht allen Staaten das gleiche Maß völkerrechtlicher Rechts- und Handlungsfähigkeit zusteht. Der Bundesstaat bietet gerade ein eindringliches Beispiel dafür, denn hier ist vielfach die völkerrechtliche Rechts- und Handlungsfähigkeit allein der Bundesgewalt übertragen und den Einzelstaaten von der Handlungsfähigkeit nichts oder nur ein geringer Teil verblieben. Dann mag man immerhin von vollsouveränen, von halb- und

---

1) Vergl. Krabbe a. a. O.
2) Vergl. v. Martitz a. a. O., S. 434/35.
3) Vergl. Gareis, S. 48, 95, v. Stengel, S. 43 ff., Nawiasky, Bundesst., S. 48.

nichtsouveränen Staaten sprechen in dem Bewußtsein, daß es juristisch einwandfrei ist, einem Rechtssubjekt Rechts- und Handlungsfähigkeit sowohl ganz wie auch teilweise zu übertragen [1]). Aber man muß im Auge behalten, daß diese völkerrechtliche Souveränität nicht dieselbe Bedeutung hat wie der sonst im Staatsrecht verwendete Begriff [2]).

Welche Art von Souveränität verlangt nun das Völkerrecht als Eigenschaft seiner Mitglieder? Grundsätzlich können nur Staaten Völkerrechtssubjekte sein wie wir oben dargetan haben. Damit ist nach der hier vertretenden Auffassung schon die innerstaatliche Autonomie des Willens der Völkerrechtssubjekte gefordert, denn wir haben Souveränität als eine dem Staat notwendig anhaftende Eigenschaft erachtet.

Jellinek weist allerdings darauf hin [3]), daß die von ihm als nichtsouverän gekennzeichneten Einzelstaaten in der Tat als Völkerrechtssubjekte anerkannt sind. Doch muß es dem gegenüber auch der Praxis überlassen werden, die Auslegung der staatlichen Souveränität zu finden Erst wenn die Praxis die Anschauung Jellineks über Souveränität teilen würde, ließe sich feststellen, daß wirklich auch nichtsouveräne Staaten Völkerrechtssubjekte sind.

Wichtiger ist es hier, von der Souveränität im völkerrechtlichen Sinn zu sprechen Das Wort soll die völkerrechtliche Rechts- und Handlungsfähigkeit des Staates bezeichnen. Rechts- und Handlungsfähigkeit sind Kompetenzen des Staates. Die Frage ist also zunächst von der staatsrechtlichen Seite zu betrachten; denn die staatliche Rechtsordnung allein vermag darüber zu bestimmen, wie weit überhaupt die Staatsgewalt reicht, inwieweit sich der Staat berechtigen und verpflichten will. Sind in der staatlichen Rechtsordnung nach außen gerichtete Rechte und Verpflichtungen dem Staat als Subjekt übertragen, nimmt der Staat kraft seiner Rechtsordnung zwischenstaatliche Rechts- und Handlungsfähigkeit für sich in Anspruch, dann sind die unerläßlichen staatsrechtlichen Voraussetzungen für das Bestehen völkerrechtlicher Souveränität gegeben.

[1]) Vergl. v. Stengel a. a. O., S. 83;
[2]) Vergl. Kelsen, Probl. d. Souveränität, S. 37 ff;
[3]) Staatenverbindungen, S. 49.

Es bedarf indessen auch einer völkerrechtlichen Rechtshandlung, um aus dem staatsrechtlichen Rechtszustand einen völkerrechtlichen zu machen. Es hat sich die völkerrechtliche Gewohnheit herausgebildet, entsprechend dem Grundsatz, daß Völkerrecht das von den Staaten der Völkerrechtsgemeinschaft anerkannte Recht ist, einen Staat durch formelle allgemeine Anerkennung völkerrechtlich rechts- und handlungsfähig, d. h. souverän zu machen [1]).

§ 2.

Vollkommene und beschränkte völkerrechtliche Rechts- und Handlungsfähigkeit.

Ein völkerrechtlicher Grundsatz ist der der Rechtsgleichheit aller Staaten. Davon ausgehend spricht die Völkerrechtsgemeinschaft jedem Mitgliedstaat ein gleiches Maß von völkerrechtlicher Rechts- und Handlungsfähigkeit zu.

Die volle völkerrechtliche Handlungsfähigkeit eines Staates zerfällt [2]) in völkerrechtliche Geschäfts- und Deliktsfähigkeit.

Der wichtigere Teil, die Geschäftsfähigkeit, zeigt sich in dreifacher Richtung:

1) in dem Recht über Krieg und Frieden (jus belli ac pacis),
2) in der Befugnis zum Abschluß von Staatenverträgen (jus foederum et tractatuum);
3) in der Unterhaltung des völkerrechtlichen Verkehrs durch ständige diplomatische Agenten (jus legationum).

Der Grundsatz der Rechtsgleichheit muß indessen durchbrochen werden, wenn, wie im Bundesstaat, sämtliche Funktionen des Staates auf Bundes- und Gliedstaatsgewalt verteilt sind, sodaß es nötig wird, die volle völkerrechtliche Rechts- und Handlungsfähigkeit teils der Bundes-, teils der Einzelstaatsgewalt zuzusprechen. Dadurch wird jeder der Staaten in seiner Rechts- und Handlungsfähigkeit beschränkt [3]), [4]). Daß ein Recht ebenso gut zu einem

---

1) Vergl. z. B. v. Liszt, S. 91 ff; Gareis a. a. O., S. 64; Bonfils-Grah, S. 106/08. Strupp, Grundzüge, S. 38, 49 ff; Theorie S. 8.

2) Vergl. v. Liszt, S. 94 ff;

3) Vergl. v. Martitz a. a. O., S. 436/37; Münch a. a. O., S. 280.

4) Ueber den Grund der Beschränkung im nächsten Kapitel!

Teil wie im ganzen einer Person übertragen werden kann, ist ein Grundbegriff der Rechtswissenschaft. Darum ist nichts dagegen einzuwenden, daß der bundesstaatliche Einzelstaat das Recht, sich völkerrechtlich zu berechtigen und zu verpflichten, nur zum Teil besitzt, zum andern Teil diese Berechtigung dem Bunde überläßt.

Es ist nicht nötig, das Verhältnis grundsätzlich so zu konstruieren, daß die Einzelstaaten die völkerrechtlichen Rechte nach wie vor behalten und sich nur der Ausübung dieser Rechte zugunsten des Bundes ganz oder teilweise entäußert haben [1]). Ein Recht kann dem Einzelstaat dann nicht zustehen, wenn es ihm nicht durch seine Rechtsordnung zugesprochen ist. Und tatsächlich wird dem Einzelstaat durch seine Rechtsordnung in vielen Fällen die Rechtsstellung im Völkerrecht gänzlich entzogen und dafür dem Bund übertragen. Das sind die häufigen Fälle der sog. unmittelbaren Vertretung durch den Bund. In diesen Fällen ist es dann natürlich nicht angängig, noch die Unterscheidung nach Berechtigung und Ausübung der Berechtigung zu treffen.

Nur in einem Fall trifft die oben angegriffene Konstruktion zu. Dann nämlich, wenn dem Einzelstaat durch seine Rechtsordnung völkerrechtliche Rechtspersönlichkeit zugesprochen wird, ohne daß er aber selbst berechtigt wird, in der erforderlichen Weise handelnd aufzutreten. Dann wird die völkerrechtliche Handlungsfähigkeit durch den Willen des Einzelstaates in anderer als der gewöhnlichen Weise nicht vom Rechtssubjekt selbst, sondern durch den Bund ausgeübt. Das sind die Fälle der sog. mittelbaren Stellvertretung.

Gegen die hier gezeigte Konstruktion kann auch nichts Gegenteiliges bewiesen werden durch die Rechtsfolgen einer Beendigung des Bundesverhältnisses [2]). Man nimmt allgemein an, daß der Einzelstaat seine Staatsgewalt beschränkt unter der Bedingung der Ausübung der bundesstaatlichen Gewalt auf den komplementären Kompetenzabschnitt. Mit Wegfall dieser Bedingung aber fällt auch die Beschränkung des Einzelstaates weg und diesem steht, wenn nicht schon die volle Staatsgewalt, so doch die Befugnis zur be-

[1]) So konstruiert Brensing, S. 65/66 und v. Stengel a. a. O., S. 84.
[2]) s. bei v. Stengel a. a. O., S. 83.

liebigen Ausdehnung seiner Staatsgewalt zu. Auf diese Weise erlangt er dann auch die volle völkerrechtliche Rechts- und Handlungsfähigkeit.

§ 3.

Völkerrechtliche Rechts- und Handlungsfähigkeit des Einzelstaats eine Frage seiner Kompetenz und der Anerkennung durch die Staatengemeinschaft.

Wir haben im Vorstehenden ausdrücklich festgestellt, daß der Einzelstaat soweit zum Handeln nach außen berufen ist, als es sein in der Rechtsordnung erscheinender Wille bestimmt. Der rechtlich relevante Wille von Bund und Einzelstaat kann sich nur innerhalb ihrer Zuständigkeit zeigen. Die Einzelstaaten sind, wie wir oben ausgeführt haben, Staaten in den Grenzen ihrer Zuständigkeit, darüber hinaus aber keinesfalls. Da zur Vornahme völkerrechtlicher Rechtshandlungen Staatseigenschaft erfordert ist, ist die völkerrechtliche Rechts- und Handlungsfähigkeit des Einzelstaats nach seiner Zuständigkeit als Staat zu bemessen.

Aus der Eigenschaft des Einzelstaats als Staat folgt auch die grundsätzlich freie Vertretungsbefugnis der Staatsinteressen. Ein Teil der Befugnis zur Vertretung staatlicher Interessen stellt die völkerrechtliche Handlungsfähigkeit dar. Grundsätzlich kann sie auch mit allen Mitteln, die der völkerrechtliche Verkehr gewährt, und die nicht aus grundsätzlichen Erwägungen, als der Natur des Bundesstaates zuwiderlaufend, ausgeschlossen sein müssen [1]), ausgeübt werden [2]) [3]).

Daraus ergibt sich, daß aus der Natur des Bundesstaates nicht notwendig die Negierung der völkerrechtlichen Handlungsfähigkeit des Einzelstaates folgt. Wohl aber ist mit dem bundesstaatlichen Zusammenschluß notwendig eine Einschränkung der völkerrechtlichen Handlungsfähigkeit gegeben, und zwar grundsätzlich in demselben Maße, wie die Kompetenz der Staaten eingeschränkt ist.

---

1) Das Kriegsrecht zur Interessenvertretung ist wegen der Natur des Bundesstaates für den Einzelstaat ausgeschlossen, s. u.

2) Vergl. Laband, II, S. 125 ff; III, S. 2 ff; Proebst, S. 6;

3) Beachte hierzu das freie Vertragsschließungsrecht der deutschen Bundesstaaten unter der alten R. V., das in der Verfassung nirgends ausdrücklich festgesetzt, aber, weil darin nicht ausdrücklich ausgeschlossen, allgemein anerkannt war.

Wo aber die völkerrechtliche Handlungsfähigkeit gegenständlich eingeschränkt ist, ist nicht mehr volle völkerrechtliche Souveränität vorhanden. Daher kann der bundesstaatliche Einzelstaat völkerrechtlich nur teilweise, halbsouverän sein [1].

Einer der politischen Zwecke bei der Schaffung von Bundesstaaten ist die Stärkung der den Bund bildenden Einzelstaaten in der Stellung nach außen. Dieser Gedanke der äußeren Einheit und Macht hat in den Bundesstaaten dahin geführt, daß die Beziehungen zum Ausland in weiterem Umfang als es die grundsätzliche Konstruktion des Bundesstaates nötig macht, zur Angelegenheit der Bundesgewalt wurden. Den Einzelstaaten wurde in mehr oder minder großem Maße die Befugnis, ihrer staatlichen Zuständigkeiten auch mit völkerrechtlichen Mitteln geltend zu machen, genommen.

Zur Erklärung dieser von der grundsätzlichen Ordnung abweichenden rechtlichen Regelung wäre es nicht genügend einfach auf die Macht der zu jeder Verfügung berechtigten Rechtsordnung zu verweisen [2]. Die Erklärung liegt vielmehr darin, daß dort, wo den Einzelstaaten die völkerrechtliche Handlungsfähigkeit zu Gunsten des Bundes entzogen ist, eine Erweiterung der Bundeszuständigkeit geschaffen wird. Die Bundeszuständigkeit hat daher im Verhältnis nach außen einen größeren Umfang als im Innenverhältnis [2]. Umgekehrt ist der Einzelstaat nach außen zur selbständigen Regelung bestimmter Angelegenheiten nicht zuständig, die er nach innen erledigen kann. Die Beschränkung der einzelstaatlichen Handlungsfähigkeit kennzeichnet sich also als Beschränkung seiner Zuständigkeit.

Ein Zweifel kann hiebei noch auftauchen, den es kurz zu klären gilt: Ist nicht die Entscheidung über die Frage der völkerrechtlichen Handlungsfähigkeit nach völkerrechtlichen Gesichtspunkten statt nach Grundsätzen des innerstaatlichen Rechts zu treffen? Eine Kollision zwischen Normen beider Rechtsgebiete könnte nur dann entstehen, wenn das Völkerrecht tatsächlich Rechtssätze über die Vertretungsbefugnis seiner Rechtssubjekte, insbesondere des Bundesstaates, enthielte. Allein man sucht vergeblich nach einer

[1] Vergl. Gareis, S. 51 ff, § 14; Nawiasky, Bundesst. S. 110; Strupp, Theorie, S. 11.
[2] s. Nawiasky, Bundesst. S. 112.

völkerrechtlichen Gewohnheit, die in die Frage der Verschiebung innerer und äußerer Zuständigkeit in der Bundesstaatsgemeinschaft eingreifen würde [1]). Die Praxis zeigt vielmehr, daß es den bundesstaatlichen Rechtsordnungen überlassen bleibt, Bestimmungen über die Zuständigkeiten, auch wenn sie nach außen gerichtet sind, zu treffen. Darnach kann die völkerrechtliche Handlungsfähigkeit des Einzelstaates grundsätzlich beliebige Regelung finden. Es bleibt alsdann in der Hauptsache eine Frage der praktischen Politik, ob die Staaten der Völkerrechtsgemeimschaft einen Einzelstaat als Rechtssubjekt anerkennen und mit ihm hinsichtlich der seiner Zuständigkeit unterfallenden Gebiete in die üblichen völkerrechtlichen Beziehungen treten wollen. Diese Anerkennung eines Staates als Mitglied der Völkerrechtsgemeinschaft durch die Mitglieder dieser Gemeinschaft ist freilich für die völkerrechtliche Handlungsfähigkeit, also für die völkerrechtliche Souveränität des Staates, ebenso nötig [2]) wie die Kompetenz zur Handlungsfähigkeit, die sich der Staat selbst in seiner Rechtsordnung setzt.

§ 4.

Völkerrechtliche Vertretung des Einzelstaates durch den Bund.

Auf Grund der Zuständigkeitsverschiebung im Verhältnis nach außen und innen tritt der Bund nach außen als Vertreter des Einzelstaates auf. Es ist von Interesse, die Stellvertretung der Glieder durch den Bund als mittelbare oder unmittelbare [3]) zu kennzeichnen und dadurch die entstehenden Fragen zur Lösung zu bringen.

Bei unmittelbarer Stellvertretung handelt der Bund im Namen des Einzelstaates. Der Einzelstaat bedient sich hier des Bundes wie seines Organes, weil ihm selbst die Handlungsfähigkeit versagt ist. Berechtigt und verpflichtet wird allein der Einzelstaat. Allein es stünde schlimm um den Einzelstaat, wenn nicht der Bund zur

---

1) So auch Nawiasky, Bundesst., S. 114; mit speziellem Bezug auf das Recht des Staatsvertrags sagt Kelsen, Probl. der Souveränität, S. 177, daß der Nachweis eines Satzes, der die völkerrechtliche Vertretungsbefugnis der Völkerrechtssubjekte regelt, nicht gelingt.

2) Vergl. z. B. v. Liszt, S. 91 ff; Gareis, S. 64; Bonfils-Grah, S. 106/08; Strupp, Grundzüge S. 38, 49 ff; Hatschek, Völkerr. S. 21 ff.

3) s. Nawiasky, Bundesstaat, S. 116;

Erfüllung der Aufgaben, die ihm zur Ermöglichung der einzelstaatlichen Auslandsbeziehungen zufallen, verpflichtet wäre. Es muß in solchen Fällen ein Recht des Einzelstaates auf das Tätigwerden des Bundes angenommen werden, denn die dem ersteren entzogene Handlungsfähigkeit ist ja gerade zur Ausübung auf den Bund übertragen. Diese Zuständigkeitsverteilung wäre sinn- und zwecklos, wenn die Glieder kein Recht auf Ausübung der Zuständigkeit hätten. Auch aus dem Sinn einer Bundesverfassung, die die bessere Verwirklichung der Staatsaufgaben verbürgen soll, muß ein Recht der Einzelstaaten auf Ausübung der Bundeszuständigkeit angegenommen werden. [1]) Hier soll als Beispiel nur ein Fall genannt sein: der Art. 10 der Schweizerischen Bundesverfassung, wonach dem Bundesrat die Durchführung des amtlichen Verkehrs, zwischen den Kantonen und dem Ausland obliegt. Hierbei ist den Kantonen ein Anspruch auf das Tätigwerden des Bundesrates zuzubilligen.

Im Gegensatz dazu stehen die Fälle, wo der Bund im eigenen Namen handelnd auftritt. Man mag das mittelbare Stellvertretung nennen. Gemeint sind die Gebiete, die nach außen nur als Zuständigkeiten des Bundes erscheinen und in dieser Richtung von der Bundesgewalt nach dem Willen des Bundes vertreten werden. Damit ist nach außen berechtigt und verpflichtet nur der Bund, in diesem Sinn ein Einheitsstaat [2]). Im Innenverhältnis dagegen sind es die Glieder, für die Berechtigungen und Verpflichtungen entstehen auf Gebieten, die im Innern der einzelstaatlichen Kompetenz unterfallen. Aber nur im Innern erscheinen die Glieder, nach außen ist Vertragsperson der Bund.

Nur die Berechtigungen der Einzelstaaten, die als Rechtswirkung aus völkerrechtlichen Handlungen des Bundes entstehen können, sollen hier noch mit einem kurzen Wort behandelt werden. Will der Einzelstaat solche im Innenverhältnis für ihn entstandene Berechtigungen geltend machen, dann kann er sich nur an den Bund wenden, der nach der Kompetenzverteilung allein nur Vertragsperson ist und deshalb allein dem Ausland gegenüber auftreten kann. Man muß hier wie im Fall der unmittelbaren Ver-

[1]) vergl. Nawiasky, Bundesstaat, S. 94, 116 ff.; für die Schweiz Fleiner, S. 69.
[2]) Vergl. Nawiasky, Bundesstaat, S. 117.

tretung und aus den gleichen Gründen wie dort ein Recht des Einzelstaates auf Ausübung der Bundeszuständigkeit – nämlich auf ein Tätigwerden nach außen – anerkennen.

§ 5.

Staatliche Rechtsbeziehungen des Einzelstaats außerhalb der Bundesverfassung.

Bisher war die Rede einerseits von Staaten, die zu dem Einzelstaat offenbar in keinen anderen als völkerrechtlichen Beziehungen stehen können; andererseits haben wir von Bund- und Gliedstaaten gehandelt und ihre gegenseitigen Beziehungen, soweit sie der Bundesverfassung entspringen, untersucht. Wir haben dabei gefunden, daß sich Bund und Glieder innerhalb ihrer Gesetzgebungskompetenz als Staaten gleichberechtigt gegenüberstehen.

Die Rechtsgrundlage, auf der Staaten einander begegnen können, bildet das zwischenstaatliche, das sog. Völkerrecht. Sollte für die Staaten innerhalb des Bundesstaates (als Staatenbund) grundsätzlich anderes Recht als das allgemeine zwischenstaatliche gelten? Das wäre durch nichts gerechtfertigt und wird auch für das Verhältnis der Einzelstaaten untereinander allgemein anerkannt [1]). Daß indessen auch für das Verhältnis von Bund und Einzelstaat (in seiner Eigenschaft als Staat) auch grundsätzlich völkerrechtliche Normen gelten, auch wenn die Bundesverfassung nur Gesetzesrecht st, wird lebhaft, aber mit Unrecht bestritten [2]).

Die Staaten im Bundesstaat bilden – das ist durch die Natur der Verhältnisse bedingt – eine engere Völkerrechtsgemeinschaft. Es entspricht durchaus der Natur des Völkerrechts, dessen Geltung auf dem Willen der Mitgliedstaaten beruht, daß das allgemeine zwischenstaatliche Recht innerhalb eines bestimmten Kreises von Staaten mit deren übereinstimmendem Willen gleichmäßig abgeändert wird.

---

[1]) Vergl. Triepel, S. 198 ff; Fleiner, S. 76 ff; Nawiasky, Bundesstaat, S. 120 ff.

[2]) z. B. Giese, S. 47, Nr. 4 für das Verhältnis zwischen Bund und Einzelstaat des Deutsch. Reichs; Fleiner, S. 42, Anm. 4 bezüglich des Schweizerischen Rechts.

Für die Beziehungen der bundesstaatlichen Einzelstaaten untereinander treffen diese vielfach Bestimmungen, von den allgemeinen völkerrechtlichen abweichend. Diese Abmachungen werden als Rechtssätze in die den gemeinsamen Willen der Gliedstaaten darstellende Bundesrechtsordnung eingefügt, sind aber als internationales Recht anzusehen [1]).

Aber auch die nähere Sonderregelung der Beziehungen zwischen Bund und Gliedern geschieht in der Bundesverfassung, kann aber dann nicht mehr gut engeres Völkerrecht genannt werden, sondern muß wohl einfach als ein Teil des Bundesverfassungsrechts die gleiche Bewertung finden wie die übrigen Bestimmungen der Bundesverfassung [1]), [2]). Im übrigen aber sind auch Beziehungen zwischen Bund und Einzelstaaten möglich, worüber in der Bundesrechtsordnung keine Sonderbestimmung getroffen ist. Die materielle Grundlage für solche Beziehungen sind die Gebiete der Gesetzgebungskompetenz der Staaten. Die Gesetzgebungskompetenzen sind im Bundesstaat allerdings in der Bundesrechtsordnung verteilt; wo könnte das auch anders geschehen? Die Ausgestaltung der Beziehungen aber, die sich auf Grundlage der staatlichen Kompetenzen entwickeln, gibt allein das Völkerrecht, das mangels Sondervereinbarung zu gelten hat.

Auf dieses Spezialgebiet der völkerrechtlichen Beziehungen des Einzelstaats war hier ausdrücklich hinzuweisen, weil fast auf allen Gebieten völkerrechtlicher Handlungsfähigkeit zwischen der allgemeinen und der eben näher geschilderten engeren Völkerrechtsgemeinschaft zu unterscheiden ist.

---

[1]) s. Nawiasky, Bundesstaat, S. 121/125.
[2]) Insofern haben Giese und Fleiner recht.

III. Hauptteil.

Die Gebiete der völkerrechtlichen Handlungsfähigkeit des Einzelstaates mit besonderer Berücksichtigung der Rechtslage in den drei bedeutenderen modernen Bundesstaaten.

A.

Das Recht zum Abschluß völkerrechtlicher Verträge.

§ 1.

Abschluß des Staatenvertrages — Der Staatenvertrag als Selbstverpflichtung.

Der Vertrag ist das Mittel, um die Beziehungen zwischen den Subjekten desselben Rechtssystems einer besonderen rechtlichen Regelung zuzuführen. Innerhalb der Völkerrechtsgemeinschaft sind es die Subjekte dieser Gemeinschaft, die Staaten, die berechtigt sind, Verträge, die man also völkerrechtliche- oder Staatenverträge nennt, abzuschließen.

Wenn in der Folge vom Abschluß von Staatenverträgen die Rede sein wird, so ist es an dieser Stelle angebracht, über den schwankenden Begriff des Wortes Vertragsabschluß auf dem Gebiet des Völkerrechts einige Erklärungen zu geben. Eine Verschiedenheit in der politischen und der juristischen Betrachtungsweise hat dazu geführt, jeweils einen anderen Vorgang, der zum Zustandekommen des Vertrags nötig ist, als Abschluß zu bezeichnen.

Der Staatsmann hat am Zustandekommen von Staatenverträgen dadurch mitzuwirken, daß er als Vertreter seines Staates mit dem Bevollmächtigten des Vertragsgegners die Unterhandlungen

führt, die die Feststellung des Vertragsinhaltes zum Ziele haben. Sobald der endgültige Wortlaut des Vertrages durch die Bevollmächtigten der Kontraktsstaaten festgelegt ist, ist für den Staatsmann der Vertrag abgeschlossen, denn er hat seine Tätigkeit beschlossen. Der zum Inkrafttreten des Vertrages notwendige Austausch formeller Dokumente zwischen den Vertragsstaaten ist, wie Laband [1]) hervorhebt, für den Staatsmann „eine Formalität ohne praktische Bedeutung".

Die juristische Auffassung vom Vertragsabschluß geht davon aus, daß die Kontrahenten im Staatsvertrage die Staaten selbst sind Die Unterzeichnung des Vertrags hat daher von den verfassungsmäßigen Repräsentanten der Staatsgewalt zu geschehen und kann nur in Fällen der nicht solennen Vertragsform [2]) durch die mit dem Vertragsabschluß beauftragten Behörden und Beamten erfolgen.

Der Abschluß der Unterhandlungen, die von den Bevollmächtigten geführt werden, besteht in der Fertigung eines Entwurfs für Form und Inhalt des Vertrags. Die Bedeutung dieses Entwurfs besteht darin, daß an den artikelweise festgesetzten Vereinbarungen nichts mehr geändert werden darf, daß also die staatliche Genehmigung zu dem gesamten Entwurf gegeben oder verweigert werden muß. Eine durch die zur Genehmigung zuständigen Organe gewünschte Änderung bedingt die Zustimmung des Vertragsgegners und macht neue Verhandlungen nötig, ist also, wie Zorn [3]) es ausdrückt, als „Ablehnung, verbunden mit einer neuen Offerte", anzusehen.

Der Vertragswille des Staates wird durch Unterzeichnung des Vertragstextes durch das Staatsoberhaupt zum Ausdruck gebracht. Der Vertrag kommt zustande mit dem Zugehen der beiderseitigen staatlichen Willenserklärungen an den Vertragsgegner. Als Form wird gewohnheitsmäßig die Unterzeichnung einer Vertragsurkunde durch die zuständigen Organe der beiden Kontrahenten oder der Austausch der einseitig unterzeichneten Dokumente gewählt. Das Völkerrecht hat für diesen Akt die Bezeichnung Ratifikation.

[1]) a. a. O., II, S. 156;
[2]) vergl. Laband, II, S. 153.
[3]) „Die deutschen Staatsverträge" (Tübinger Ztschr. f. d. ges. Staatswiss. Jhg. 1880). S. 25

Heute ist es auf Grund übereinstimmender Aussagen anerkannter Autoritäten auf dem Gebiet des Völkerrechts möglich zu behaupten, daß zum gültigen Vertragsabschluß die Ratifikation gehört, selbst dann, wenn sie nicht durch ausdrücklichen Vorbehalt bedungen war. [1])

In Staaten mit konstitutioneller oder republikanischer Verfassung ist der ständige Vorbehalt der Ratifikation, wie sich im Verlauf der Untersuchungen zeigen wird, von besonderer Bedeutung.

Für Abschlüsse völkerrechtlicher Verträge durch Gliedstaaten von Bundesstaaten gelten grundsätzlich die soeben gemachten Ausführungen.

Zum Wesen jedes Vertrages gehört es, daß er eine Willenseinigung der Kontrahenten zustande bringt, gerichtet auf die Entstehung, Änderung oder Aufhebung von Rechten. Die Parallele mit dem Privatrecht läßt sich für den Staatenvertrag noch weiterführen. Aus der Willenseinigung entsteht für die Kontrahenten auf die Dauer des Vertrags eine Willensbindung. Das darf mit Fug und Recht behauptet werden, auch gegen die Annahme Jellineks, daß die clausula rebus sic stantibus dem Staat ein „Notrecht" zur Nichterfüllung seiner Vertragsverpflichtungen gebe [2]).

Die besondere Eigenart, die der völkerrechtliche Vertrag in sich birgt, ergibt sich erst, wenn man den Wesensinhalt und die Wirkungen desselben ins Auge faßt. Der Staatenvertrag hat als Kontrahenten nur Staaten als solche. Für diese Kontrahenten gelten die aus dem Vertrag sich ergebenden, auf das Völkerrecht gegründeten Verpflichtungen.

Der Staat aber vermag nichts, ohne daß Menschen nach seinem Willen tätig werden. Ist aber das Recht der Völkerrechtsgemeinschaft unmittelbar das Recht für die innerstaatlichen Rechtssubjekte? Bis jetzt ist vielmehr dargetan worden, daß diese ihr Recht allein von der Staatsgewalt in der durch diese festgelegten Weise empfangen.

---

1) Vergl. v. Liszt, S. 252.

2) Jellinek, Staatenverbindungen, S. 100–113; Staatenverträge, S. 62 ff. Das Völkerrecht kennt wohl eine „c. r. s. st.", aber nicht im Sinne Jellineks. Die Definition dieser Theorie gibt vorsichtig, aber auch umfassend Liszt, S. 264 ff; vergl. auch Bonfils-Grah, S. 442 ff; Holtzendorff, Handb. I, S. 97 ff; Gareis, S. 206 ff.

Es ist schon ausgeführt worden, daß der Staat nur auf Gebieten, wo ihm Staatseigenschaft zusteht, völkerrechtlich handlungsfähig ist, also auf den Gebieten seiner Gesetzgebungshoheit. Grundsätzlich wäre es widersinnig, sollte der Staat seine Bürger auf den Gebieten, wo er sie verfassungsgemäß nur im Wege formellen Gesetzes binden kann, auch auf andere Art – durch Abschluß von Staatenverträgen – verpflichten können. Das würde gerade im modernen parlamentarisch regierten Staat einen Widerspruch bedeuten (s. u.). Immerhin aber kann die zu jeder Verfügung befugte Rechtsordnung für das Zustandekommen des für Staatsbürger und Organe geltenden Rechtes verschiedene Regelungen treffen.

Es läßt sich an einigen Rechtsordnungen beweisen, daß mit dem Abschluß eines völkerrechtlichen Vertrags die betreffenden Staaten grundsätzlich die unmittelbare Wirkung der Völkerrechtsnorm auf die innerstaatlichen Rechtssubjekte anerkennen, also rezipieren [1]). Wenn die staatliche Rechtsordnung den Abschluß von Staatenverträgen zuläßt, ist auch diese Art von Verpflichtung der Staatsbürger angängig; damit aber ist kein Gegensatz geschaffen zu der Anschauung, die die Rechtskraft des Völkerrechts nur auf die Staaten als solche sich erstrecken läßt. Es ist nur die allgemeine Rezeptionsbedürftigkeit mehr betont und ihr insgesamt abgeholfen. Nach Wenzels [2]) Urteil kann das Völkerrecht deshalb nicht selbständig neben dem Landesrecht gelten, weil Völkerrecht und Landesrecht „grundverschiedenen Inhalt" haben. Triepels vorsichtige Feststellung ist für die praktische Konstruktion besonders gut verwendbar. Triepel [3]) sieht es nämlich als unmöglich an, daß Völkerrecht ohne weiteres Landesrecht sei, weil „in der weitaus größten Zahl von Fällen" das Völkerrecht nur in veränderter Gestalt, durch „Reproduktion" zum Landesrecht werden kann. Der verschiedene Inhalt der Normen beider Rechtskreise und das deshalb entstehende Reproduktionserfordernis aber ist eine Folge davon, da es eben einerseits nur Staaten Mitglieder der Völkerrechtsgemeinschaft sind und andererseits auch wieder nur der Staat seinen Bürgern Gesetze geben kann. Diese Gesetze sind nötig, um

[1]) Ein Beispiel dafür mag vielleicht der Satz der anglo-amerikanischen Rechtsauffassung bieten: „The international law is a part of the law of the land"; ebenso Art. 4 der deutschen R. V. mit der Auslegung, die Giese a. a. O. diesem Artikel gibt.

[2]) Juristische Grundprobleme I, S. 475;

[3]) a. a. O., S. 112, dazu auch S. 397.

ein vertragsmäßiges Handeln des Staates, das immer nur ein Handeln von Menschen sein kann, auszulösen. Normen des einen Rechtskreises, des Völkerrechts in Normen des anderen Rechtskreises, des Staatsrechts, umzusetzen, ist die in Bezug auf das Staatsrecht allein maßgebende Staatsgewalt befugt. Sie tut das, indem sie Rechtssätze des Völkerrrechts für das innere Staatsrecht rezipiert Damit aber ist gerade das „Reproduktions"-Verfahren gegeben.

Laband ist ein besonders eifriger Vertreter der Lehre von der Trennung der Staatsrechtsnorm von der Völkerrechtsnorm. Er nennt den völkerrechtlichen Vertrag nur „ein Versprechen, welches einem gleichberechtigten Kontrahenten erteilt wird" [1]), und das zum Inhalt hat die Entstehung von innerstaatlichem Recht vorzubereiten. Somit hat der Vertrag „an und für sich gar keine Rechtswirkungen nach innen (gegen Behörden und Untertanen), sondern einzig und allein nach außen". Zur Schaffung der vereinbarten Rechtssätze, zum Handeln gemäß der Vertragsnorm, ist darnach erst ein Befehl der Staatsgewalt erforderlich.

Es ist jedoch zuzugeben, daß alle diese Erklärungen unzulängliche Begründungsversuche darstellen, den Staat allein als Normadressaten des Völkerrechts anzuerkennen [2]). Aber trotzdem ist der Satz, daß der Völkerrechtsnorm nicht ohne weiteres landesrechtliche Gültigkeit innewohnt, als geltendes Rechtsprinzip hinzunehmen. Es liegt der Anerkennung dieses Satzes die Vorstellung der staatlichen Rechtssouveränität zugrunde. Der Staat also ist es, der seinen Behörden und Bürgern das Recht setzt und nicht die Völkerrechtsgemeinschaft Das staatliche Recht selbst aber wird in den von der Rechtsordnung vorgeschriebenen Formen erzeugt, also durch Gesetz oder Verordnung [3]).

---

[1]) II. S. 126;

[2]) In schroffem Gegensatz zur Lehre von der Unterscheidung völkerrechtlicher und staatsrechtlicher Gültigkeit des Vertrags steht Kelsen, der in seiner Lehre konsequent die unmittelbare Gültigkeit der Völkerrechtsnorm für die staatlichen Rechtssubjekte fordert und der entgegenstehenden herrschend. Auffassung Leugnung des Völkerrechts vorwirft; Probl. d. Souveränität 130 ff, 159 ff.

[3]) Die staatsrechtliche Literatur hat oftmals Klage geführt über die unrichtige Form, die in der Praxis bei der innerstaatlichen Gültigkeitserklärung manchmal angewandt wird. Falsch ist nämlich die einfache Einrückung des Vertragstextes in das Gesetzblatt. wie es im Reich geübt wird. Es soll doch vielmehr der Gesetzesbeschluß des Gesetzgebungsorgans in gesetzlicher Weise verkündet werden.

Das gibt nun in Staaten, wo zum Vertragsabschluß und zum Erlaß innerstaatlichen Rechts je ein anderes Organ zuständig ist, Anlaß zu Schwierigkeiten. Es gibt natürlich Fälle, wo zur Erfüllung der Vertragsnorm das gleiche Organ zuständig ist, das den Vertrag abgeschlossen hat; z. B. kann die Regierung zum Abschluß von Verwaltungsverträgen legitimiert sein, die sie als staatliches Exekutivorgan auch innerstaatlich im Weg der Verordnung zur Gültigkeit bringen kann. Anders ist es im modernen Staat, wenn der Inhalt der Vertragsnorm ein solcher ist, daß zu ihrem Vollzug das Gesetzgebungsorgan eingreifen muß. Besondere Schwierigkeiten können nämlich daraus entstehen, daß im modernen Staat der Grundsatz der Ungebundenheit der Legislative gilt. Nach diesem Grundsatz greift eine vollkommene Trennung des staatlichen Exekutivorgans und des Gesetzgebungsorgans Platz. Es ist also dann die Möglichkeit nicht ausgeschlossen, daß ein Vertrag völkerrechtlich gültig, weil gültig abgeschlossen, ist, daß er aber staatsrechtlich nicht wirksam wird, weil der hierfür nötige staatliche Gesetzesbefehl vom Gesetzgebungsorgan nicht erlassen wird [1]).

§ 2.
Der Staatenvertrag als Korrelat innerstaatlicher Zuständigkeit.

Um den Vertrag durch Gesetzesbefehl an Behörden und Staatsbürger staatsrechtlich gültig zu machen, muß der kontrahierende Staat in der Lage sein, die Vertragsmaterie nach innen durch Gesetz und Verordnung zu regeln. Der Staat muß also seiner Rechtsordnung nach materiell zuständig sein. Andererseits kann natürlich der einzelne Staat Verpflichtungen über die Ausübung von Hoheitsrechten, sei es auf dem Gebiet der Rechtsordnung, sei es auf dem Gebiet der Verwaltungstätigkeit gegenüber auswärtigen Staaten, nur unter der Vorbedingung übernehmen, daß ihm diese Hoheitsrechte überhaupt zustehen

Umgekehrt besteht grundsätzlich bezüglich der Gegenstände, auf die die staatliche Willensmacht sich erstreckt, keine Verschie-

[1]) Vergl. Triepel, S. 288 ff; bes. S. 391–397, auch Jerusalem a. a. O.

denheit zwischen den Gebieten der Gesetzgebung und der Vertragsschließung. Wenn also der Staat nur auf Gebieten seiner materiellen staatlichen Zuständigkeit kontraktsfähig ist, so ist er andererseits befugt, alles, was er als Staat überhaupt wollen und tun kann, zum Gegenstand eines Staatsvertrags zu machen [1]).

Darnach ist der Umfang der Vertragsbefugnisse, die dem Einzelstaat zustehen, folgendermaßen zu umreißen: Das Gebiet seiner Kontraktsfähigkeit bemißt sich nach dem Gebiet, das ihm in der Teilung zwischen Bund- und Gliedstaaten als eigene staatliche Kompetenzsphäre belassen ist. Innerhalb dieses Gebietes aber ist er — natürlich mit den Einschränkungen, die Zweck und Begriff des Bundesstaates mit sich bringen — im Vertrage grundsätzlich unabhängig und selbständig.

Nun kommt es im Bundesstaat vor — und im Deutschen Reich ist das so unter der neuen wie unter der alten Verfassung die Regel, — daß Sachgebiete nach Gesetzgebung und Verwaltung zwischen Bund und Einzelstaat aufgeteilt werden. Hier ist an die Art von Teilung zu denken, daß dem Bund die Gesetzgebung, den Einzelstaaten die Verwaltung zusteht Es ist in einem früheren Kapitel schon gezeigt worden (I, § I), daß der Einzelstaat in dieser Hinsicht alsdann nach Art eines Selbstverwaltungskörpers handelt, nicht als Staat. Das ist nun auch an dieser Stelle von Bedeutung. Wenn der Einzelstaat beim Vollzug der vom Bund gegebenen Gesetze nicht Staat ist dem Bund gegenüber, dann ist er es ebenso wenig gegenüber fremden Staaten. Sofern ihm aber die staatliche Kompetenz fehlt, ist er nicht völkerrechtlich kontraktsfähig [2]). Dagegen wird allgemein und mit Recht angenommen, daß der Einzelstaat in seiner Eigenschaft als Selbstverwaltungskörper zur Vertragsschließung mit dem Bund und den übrigen Einzelstaaten befugt ist. Konsequenterweise dürfte dann allerdings nicht mehr, wie es bei E. Meier a. a O. zu finden ist, von „Staatenverträgen" die Rede sein, sondern es handelt sich alsdann um Verträge zwischen

[1]) Vergl. Laband II, S. 125 ff.

[2]) Der Grundsatz der Teilung von Gesetzgebungs- und Verwaltungskompetenz zwischen Bund und Einzelstaaten ist nirgends wie in Deutschland von so großer Bedeutung, und deshalb auch kaum von anderen als deutschen Schriftstellern behandelt. Im Sinn der hier vertretenen Meinung sprechen sich aus, jedoch ohne eingehehende Begründung: Laband II, S. 171, Proebst, S. 19, E. Meier, S. 273; deutlich mit der gleichen Begründung wie hier Ficker a. a. O., S 6[4].

dem Bund und einem Selbstverwaltungskörper, bezw. zwischen zwei Selbstverwaltungskörpern, wenn zwei Einzelstaaten mit einander paktieren.

Auf diese Weise ist für den Einzelstaat das Gebiet seiner völkerrechtlichen Kontraktsfähigkeit bedeutender eingeschränkt, als es auf den ersten Blick vielleicht scheinen möchte. Wenn bezüglich des Einheitsstaats gesagt wird, daß er in allen Stücken kontraktsfähig ist, so muß für den Einzelstaat betont werden, daß sich seine Vertragsschließungsbefugnis nach dem Umfang seiner S t a a t s kompetenz richtet.

§ 3.

Die Legitimation zum Abschluß völkerrechtlicher Verträge.

In den vorausgehenden Kapiteln ist des öfteren betont worden, daß völkerrechtliche Handlungsfähigkeit eng mit innerstaatlicher Kompetenz zusammenhängt Wenn indessen in dieser Darstellung dem Staatenvertrag als dem Abschluß eines v ö l k e r r e c h t l i c h e n Rechtsgeschäftes besondere Beachtung geschenkt werden soll, so ist es die Frage der Legitimation zum Abschluß völkerrechtlicher Verträge, die einer eingehenderen Würdigung bedarf.

Die Legitimation zum Abschluß völkerrechtlicher Verträge steht, wie die Legitimation zur völkerrechtlichen Vertretung des Staates (jus repraesentationis omnimodae) überhaupt dem „Staatsoberhaupt" zu. Mit dieser Bezeichnung ist ohne weiteres schon eine Verweisung auf das innere Staatsrecht [1]) gegeben. Der Staat allein hat sein Oberhaupt zu bestimmen. Die Legitimation muß indessen nicht durchwegs eine unbedingte sein. Durch die Verfassung kann sie vielmehr sowohl auf einzelne Fälle der völkerrechtlichen Vertretung beschränkt, wie für jeden einzelnen Fall mehreren Staats-

[1]) Vergl. E. Meier, S. 100; Strupp, Grundzüge S. 98; Nawiasky, Bayerisches Verfassungsrecht, S. 121; wie Kelsen Probl. d. Völkerrechts, S. 177, klar ausführt, kommt es darauf an, ob man den Primat des Völkerrechts oder des Staatsrechts behauptet. Im letztern Fall, der hier zugrunde gelegt ist, „kann der bestimmte Völkerrechtssatz (daß irgend ein staatliches Organ zum Vertragsabschluß legitimiert ist) als vom Staate anerkannt, somit als Bestandteil der staatlichen Verfassung angesehen werden; und ein zuwiderstehender Rechtssatz der staatlichen Verfassung muß entweder nach dem Grundsatz der lex posterior als derogiert oder aber — wenn er selbst jünger ist — als nichtig erkannt werden, sofern in der verfassungsmässigen „Anerkennung" des völkerrechtlichen Gewohnheitsrechtssatzes die Unmöglichkeit einer anderen Aufhebung als durch völkerrechtliche Gewohnheit oder durch Staatsvertrag mit allen Staaten der Völkerrechtsgemeinschaft mit anerkannt ist. Ob der Nachweis solcher Anerkennung gelingt, ist quaestio facti".

organen zur gemeinsamen Ausübung übertragen sein. Mit Rücksicht darauf, daß einem völkerrechtlichen Vertrag stets ein innerstaatlicher Gesetzesbefehl entsprechen muß, liegt es sehr nahe, beim Abschluß der Staatenverträge demselben Staatsorgan – dem Gesetzgebungsorgan – Handlungsbefugnis mit zuzugestehen, das nach Abschluß der Verträge über ihre innerstaatliche Gültigkeit beschließt [1]). Wenn also das Völkerrecht es dem Staatsrecht überläßt, Bestimmungen über die völkerrechtliche Vertretung des Staates aufzustellen, so darf staatlichen Rechtssätzen nicht allein innerhalb des Staates, der sie in seiner Verfassung sanktioniert hat, Gültigkeit zukommen; die Normen des Staates über die Art seiner völkerrechtlichen Vertretung haben vielmehr auch für und gegen den mitkontrahierenden Staat Geltung. Demnach sind Verträge, die unter Verletzung der Verfassungsvorschriften abgeschlossen sind, nichtig und daher nicht geeignet, völkerrechtliche Berechtigungen und Verpflichtungen zu erzeugen.

Die Logik dieses Ergebnisses glaubte Ernst Meier von anerkannten Autoren (Gneist, Zoepf, v. Mohl, v. Holtzendorff) verneint zu sehen [2]), und zwar in dem Sinn, daß zwischen den Forderungen, die das Völkerrecht für den Umfang der völkerrechtlichen Legitimation erhebt, und den Bestimmungen, die das innerstaatliche Recht der Legitimation seiner Organe geben kann, ein Widerspruch bestehe. Meier selbst kommt jedoch auf Grund eigner tiefschürfender Untersuchungen zu dem Schluß, „daß es zwar an einer Generaltheorie über die Vertretungsbefugnis der Organe juristischer Personen nach außen hin fehlt, daß aber im allgemeinen, und namentlich bei den juristischen Personen öffentlich-rechtlichen Charakters, die durch die innere Organisation bedingten Einschränkungen sich auch nach außen geltend machen und den Dritten also nötigen, den Legitimationspunkt zu prüfen" [3]). Nach Prüfung der Meinungen anderer Autoritäten auf dem Gebiet des Völkerrechts, angefangen bei Grotius, ersieht Meier folgendes Ergebnis: „Jene angebliche Doppelseitigkeit (daß die Legitimation völkerrechtlich anders geregelt sei als staatsrechtlich) existiert nicht. Das Ausland ist verpflichtet, die staatsrechtlich geordnete und beschränkte

1) Vergl. Proebst, S. 32/33 und Gorius, a. a. O.
2) „Ueber den Abschluß von Staatsverträgen", S. 31–35.
3) a. a. O., S. 90.

Legitimation des Staatsoberhauptes zu prüfen, ehe es mit demselben abschließt. Die ganze Repräsentationsbefugnis beruht, sowohl prinzipiell als auch was die Begrenzung derselben betrifft, lediglich auf dem inneren Staatsrecht" [1]).

Von der Frage der Beschränkbarkeit der völkerrechtlichen Legitimation sind jedoch scharf zu trennen die Bestimmungen über den staatsrechtlichen Vollzug der Vertragsnorm, also über die innerstaatliche Gesetzgebung. Häufig sind dem Gesetzgebungsorgan für die Ausübung seiner Befugnis verfassungsrechtliche Beschränkungen gesetzt. Eine Nichtbeachtung dieser Beschränkungen hat jedoch nur staatsrechtliche Bedeutung, und läßt das völkerrechtliche Vertragsverhältnis unberührt [2]). Auch die Annahme, daß die Beschränkungen in beiden Fällen die gleichen sein müssen, ist durch nichts geboten [2]).

Ein allgemeiner Grundsatz allerdings, ob durch Verfassungsbestimmungen Voraussetzungen für die staatsrechtliche oder für die völkerrechtliche Gültigkeit von Staatenverträgen geschaffen werden, läßt sich nicht aufstellen. Die Entscheidung muß der positiven Rechtsordnung überlassen sein.

§ 4.

Abänderbarkeit der einzelstaatlichen Verträge durch Gesetz oder Vertrag des Bundes.

Die Erkenntnis des notwendigen inneren Verhältnisses von Gesetzgebung und Vertragsschließung vermittelt noch einige für die folgende Darstellung wichtige Ergebnisse. Zur vollen, dem Zweck des Staatenvertrags entsprechenden Rechtswirksamkeit gehört, soweit nicht bloße Vollzugsakte Vertragsobjekt sind, ein ordentlicher formeller Gesetzesbefehl (Gesetz, Rechtsverordnung). So gut wie es dem Staat möglich ist, Rechtsnormen zu schaffen, ist er befugt, sie zu widerrufen. Abgesehen von einer ausdrücklichen Aufhebung einer Norm ist es aber auch möglich, daß ihr Inhalt mit einer anderen schon sanktionierten Norm in Widerspruch steht.

[1]) a. a. O., S. 100;
[2]) Vergl. Laband II, S. 134; Proebst, S. 30 ff; a. M.: Gorius a. a. O.

In diesem Fall tritt die Bedeutung der staatsrechtlichen Gültigkeit der Staatsverträge besonders hervor. Es gilt nämlich der alte Grundsatz des Gesetzgebers: lex posterior derogat legi priori. Es werden also durch neue Gesetzesbefehle, gleichviel ob sie einem Staatsvertrag entspringen oder nicht, die bereits gültigen, aber damit in Widerspruch stehenden, mögen sie Vertrags- oder Gesetzessanktionen sein, ersetzt. Auf diese Weise können sich Gesetze und innerstaatliche Vertragssanktionen gegenseitig aufheben [1]).

Eine besondere Möglichkeit für die Aufhebung von Staatsgesetzen — auch wenn sie im Vollzug völkerrechtlicher Verträge ergangen sind — ist im Bundesstaat gegeben mit der Anerkennung des Satzes, daß auf Kollisionsgebieten bundes- und gliedstaatlicher Zuständigkeit das Recht des Bundes das des Einzelstaates bricht [2]). Wir gehen von unserer oben ausgeführten Voraussetzung aus, daß die innerstaatliche Gültigkeit eines Staatsvertrags einem formellen staatlichen Gesetzesbefehl entspricht. Dann stellt sich die Rechtslage so dar, daß ein vom Bund abgeschlossener Staatsvertrag die inhaltlich damit in Widerspruch stehende innerstaatliche Vertragssanktion eines Gliedstaates außer Kraft setzt [3]).

Über die völkerrechtliche Weitergeltung des Vertrags sei hier zunächst von weiteren Ausführungen abgesehen. Die Frage ist sehr umstritten und hat in jedem der drei hier behandelten Bundesstaaten verschiedene Beantwortung erfahren. Kommt man aber zu dem Ergebnis, daß mit der bundesrechtlichen Aufhebung der innerstaatlichen Vertragssanktion die völkerrechtliche Gültigkeit des Vertrags nicht eo ipso aufgehoben ist, so müssen für die Lösung des völkerrechtlichen Vertragsverhältnisses die allgemeinen Regeln des Völkerrechts über Endigung von Vertragsverhältnissen gelten. Wenn also der Mitkontrahent zur Lösung des Vertrags nicht seine Zustimmung gibt, so wird es mangels Vorliegens der clausula rebus sic stantibus zum Vertragsbruch im völkerrechtlichen Sinn kommen, denn eine Nichteinhaltung des Vertrags ist es nicht nur, wenn die

---

1) Vergl. Jerusalem a. a. O.;

2) s. Weimarer Verf. Art. 13, Schweiz. B. V. Art. 3, Verf. der U. S. A., Art. VI, 2.

3) Die gegenteilige Behauptung würde eine Ueberschätzung der völkerrechtlichen Seite des Staatsvertrages und damit eine Verkennung seines Wesens bedeuten. Im übrigen s. die besonderen Bemerkungen zu diesem Punkt in den nachfolgenden Einzeldarlegungen über die drei Bundesstaaten.

nach dem Vertrag zu setzenden Normen nicht gesetzt werden, sondern auch wenn sie wieder aufgehoben werden. Die Konsequenzen dieser Rechtslage können die in der Völkerrechtsgemeinschaft allgemein zulässigen sein. Hieraus können für den Bundesstaat mißliche und schwer zu beseitigende Verhältnisse entstehen. Die einheitliche Außenpolitik des Reiches kann gestört werden und selbst Konflikte mit dem Ausland können eintreten. Solche politische Gesichtspunkte vermögen indessen an der klaren Rechtslage nichts zu ändern.

Für das Vertragsrecht der Bundesgewalt ist allgemein zu sagen, daß sein Umfang der in der positiven Rechtsordnung abgesteckte ist. Die Rechtslage in den einzelnen Bundesstaaten ist in diesem Punkt sehr verschieden. Während die Bundesvertragsgewalt der Union und nach der herrschenden Auffassung auch die der Schweiz allumfassend ist, wird für das Deutsche Reich allgemein angenommen, daß die Reichsvertragsgewalt so weit geht wie die Reichsgesetzgebungszuständigkeit. Vielleicht wäre es aber auch in den anderen Bundesstaaten nicht dazu gekommen, der Vertragsgewalt des Bundes so weite Grenzen zu öffnen, wenn in den Bundesstaaten eine Sicherung gegen Übergriffe der Bundesvertragsgewalt auf das den Einzelstaaten vorbehaltene Gesetzgebungsgebiet vorgesehen wäre. Eine unmittelbare Prüfung der Gesetzmäßigkeit eines Bundesvertrags in jedem Einzelfall, etwa durch einen Gerichtshof, findet jedoch in keinem der hier angeführten Bundesstaaten statt [1]). Umgekehrt aber ist jeder Einzelstaatsvertrag, wenigstens wenn er mit dem Ausland abgeschlossen wird, der Genehmigung durch die Bundesgewalt in den hier behandelten Staaten bedürftig.

Auch über die Frage, inwieweit einzelstaatliche Staatsverträge durch reine bundesgesetzliche Regelung beeinflußt werden, herrscht in der bundesstaatlichen Praxis keine Übereinstimmung. Im Zusammenhang damit begegnen sich auch die Ansichten über den Einfluß einer Kompetenzerweiterung der Bundesgewalt auf die Staatsverträge der Einzelstaaten. Im wesentlichen besteht bei bundesgesetzlicher wie bei bundesvertraglicher Abänderung von

[1]) Vergl. Burckhardt, Kommentar, S. 132 ff.; Rüttimann I, S. 298 ff.

Einzelstaatsverträgen immer wieder die Frage, ob es staatsrechtlich zulässig oder nötig ist, die innerstaatlichen Vollzugsnormen eines Einzelstaatsvertrags den widersprechenden Bundesnormen zu opfern; und dann die weitere Frage, wie vom Standpunkt des Völkerrechts aus diese staatsrechtliche Frage zu beurteilen ist. Bleibt die völkerrechtliche Bindung des Einzelstaats bestehen, oder entfällt sie mit seiner staatsrechtlichen Befugnis, innerstaatliche Vollzugsnormen zu erlassen? Die Klärung dieser Frage mag der Einzeldarstellung der Rechtsverhältnisse in jedem der hier betrachteten Bundesstaaten überlassen bleiben.

§ 5.

Einteilung der Staatenverträge.

Mit der Vertragsschließung kann der Staat verschiedene Zwecke verfolgen. Er kann das gemeinsame Wohl seiner Staatsbürger im Auge haben und zur Förderung von bestimmten Privatinteressen den mitkontrahierenden Staat heranziehen. Solche innerstaatliche Aufgaben erfüllt der Staat durch Abschluß von Staatenverträgen auf dem Gebiet von Handel und Verkehr durch Verträge, wodurch die gleichmäßige Gestaltung bestimmter Rechtsgebiete gewährleistet wird oder durch Verträge über die Rechtsstellung der Staatsbürger im Ausland. Alle diese Gebiete unterfallen der inneren Verwaltung des Staates. Die mit Bezug darauf geschlossenen Verträge sind deshalb Verwaltungsverträge [1]) genannt.

Andererseits ist es Sache des souveränen Staates, auf seine äußere Machtstellung in der Staatengemeinschaft bedacht zu sein. Es fallen ihm hier mehr diplomatische und politische als juristische und volkswirtschaftliche Aufgaben zu. Der souveräne Staat schließt, um seine Existenz zu wahren und zu stärken, mit anderen Staaten sog. politische Verträge. Dazu gehören Bündnisse für den Kriegs- und Friedensfall, ferner Garantie- und Neutralitätsverträge. Die Gattung der politischen Verträge ist es, die dem Einzelstaat einzugehen versagt sind. Schutz- und Trutzbündnisse beziehen sich auf die Stellung der Vertragsschließenden im Kriege; darüber unabhängig zu bestimmen ist, wie wir später sehen werden, der Einzel-

[1]) Im weiteren Sinn als der später erscheinende Ausdruck.

staat nicht befugt. In Garantieverträgen müßte der Einzelstaat dem Kontrahenten für den Fall der Verletzung des garantierten Rechts diplomatische und militärische Hilfe versprechen, wozu er jedoch nicht kompetent ist. Auch Neutralitätsverträge des Einzelstaats würden die Befugnis, über Krieg und Frieden zu bestimmen und äußere Politik zu führen, voraussetzen. Der Abschluß dieser zuletzt aufgezählten sog. politischen Verträge muß also dem Einzelstaat aus grundsätzlichen Erwägungen heraus versagt sein. Meist wird diese grundsätzliche Forderung noch durch die positive Rechtsordnung ausdrücklich festgelegt. Als Staatsverträge der Einzelstaaten kommen also nur solche in Betracht, mit deren Materie der Staat „die Gemeininteressen des Volkes erhält und fördert" [1]).

§ 6.

Die Regelung der einzelstaatlichen Vertragsschließungsbefugnis in den 3 modernen Bundesstaaten.

a) Nach der Verfassung der Vereinigten Staaten von Nordamerika.

Die weitestgehende Zentralisierung der mit dem Ausland in Verkehr führenden Rechte drückt sich in der Bundesverfassung der Vereinigten Staaten von Nordamerika aus. Die Entrechtung der Unionstaaten auf völkerrechtlichem Gebiet geht so weit, daß v. Liszt [2]) mit nur geringer Übertreibung den Bund das ausschließliche völkerrechtliche Rechtssubjekt nennt. Die nordamerikanische Verfassung überträgt die Befugnis mit anderen Staaten Verträge zu schließen (the treaty making power) dem Präsidenten, beschränkt aber seine Gewalt dadurch, daß er in der Ausübung des Vertragsschließungsrechtes an die Zustimmung von zwei Dritteln der anwesenden Senatoren gebunden ist [3]).

Für das Vertragsrecht der Einzelstaaten finden sich in der amerikanischen Bundesverfassung zwei Sondervorschriften, die freilich scharf auseinanderzuhalten sind. Art I, Sect. 10, § 1 bestimmt

[1]) Vergl. Jellinek, Staatenverbindungen, S. 106.
[2]) a. a. O., S. 98.
[3]) Art. II, Sect. 2, § 2.

nämlich: „No State shall enter into any Treaty, Alliance or Confederation".

Damit ist der strenge Verfassungsgrundsatz ausgesprochen, daß die äußeren Angelegenheiten ausschließlich dem Gesamtstaat zustehen sollen und also den Einzelstaaten grundsätzlich jegliche Befugnis zum Abschluß von Staatenverträgen entzogen ist, selbst dann, wenn der Gegenstand an sich in die einzelstaatliche Kompetenzsphäre fällt.

Eine Ausnahme von diesem Grundsatz gewährt den Einzelstaaten nur Art. I, Sect. 10, § 3, der folgende Bestimmung enthält: „No State shall without tho Consent of (the) Congress . . . enter into any Agreement or Compact with another State or with a foreign Power". Darnach ist den Einzelstaaten der Union tatsächlich ein Gebiet zum Vertragsabschluß vorbehalten. Der Einzelstaat ist in seiner Legitimation freilich beschränkt [1]) durch die Zustimmung des Kongresses, der Vertragsabschluß wird aber nach Erfüllung dieses Erfordernisses durch die zum Vertragsabschluß berufenen Organe des Einzelstaats vollzogen. Daß die Kongreßzustimmung gleichzeitig für die völkerrechtliche wie für die staatsrechtliche Gültigkeit des Vertrags von Bedeutung ist, wird nicht bezweifelt.

Als Vertragsgegner eines Unionstaates können nach § 3 sowohl die übrigen Gliedstaaten des Bundes wie auch ein ausländischer Staat auftreten.

Den zum Vertragsabschluß nötigen unmittelbaren Verkehr mit den Vertragsparteien durch ad hoc bestellte Vertreter wird man ebenfalls den Einzelstaaten zugestehen müssen, denn die Unionsverfassung enthält keine Bestimmung wie die schweizerische, daß der amtliche Verkehr nur durch die Bundesorgane besorgt werden dürfte. Überdies ist es ein anerkannter Satz, daß der Präsident nur die Union, nicht die Staaten als solche repräsentiert.

Das Gebiet, das den Unionstaaten noch zum Vertragsabschluß offen steht, ist allerdings an Umfang und Bedeutung gering [2]).

---

[1]) Vergl. o. III, § 3.

[2]) Jedoch wird die Verwaltungsorganisation der Unionstaaten nur ganz ausnahmsweise für die Zentralgewalt in Anspruch genommen; Freund, S. 21.

Die Verfassung geht darauf aus, die Vereinigten Staaten nach außen als eine Gesamtheit erscheinen zu lassen und unterbindet deshalb möglichst jedes Hervortreten der Einzelstaaten. Mit Rüttimann [1]) kann man sagen, daß zur vertraglichen Regelung den Unionstaaten nur privatrechtliche Verhältnisse sowie Angelegenheiten mit lediglich lokaler Bedeutung, d. h. weder die Union noch die anderen Gliedstaaten interessierend, überlassen sind; zur letzteren Gruppe zählt z. B. die Erledigung von Grenzstreitigkeiten oder die Behandlung von Grundstücken, die der eine Staat im Gebiet des andern besitzt.

Dagegen bleibt auch durch die Ausnahmebestimmung des § 3 den Einzelstaaten die Befugnis zur Eingehung von einigermaßen wichtigen Verträgen gänzlich entzogen. Rüttimann [2]) zählt unter diese Gruppe neben Bündnissen und politischen Verträgen auch Vereinbarungen zwischen einem Unionstaate und einem fremden, die sich auf die Einräumung von Handelserleichterungen beziehen oder die Ausübung der Staatsgewalt modifizieren.

Wie oben schon allgemein angedeutet wurde, ist im Bundesstaat die Frage von Interesse, ob die beim Bunde konzentrierte Befugnis zur völkerrechtlichen Handlungsfähigkeit an den Grenzen der innerstaatlichen Kompetenzen der Glieder Halt machen muß. In den Vereinigten Staaten ist diese Frage schon bald aktuell geworden und hat zunächst widersprechende Beantwortungen erfahren. Bald aber hat sich, namentlich vom Unionsobergericht [3]) beeinflußt, die heute allgemein herrschende Meinung durchgesetzt, daß die Bundesgewalt tatsächlich im Wege völkerrechtlichen Vertrags auch über innerstaatliche Kompetenzen der Glieder verfügen darf. Diese Ansicht stützt sich auf die Annahme, daß in den Vereinigten Staaten die auswärtige Politik in ihrem ganzen Umfang zentralisiert ist und daß allein der Union das Recht zusteht, alle Beziehungen zu fremden Staaten zu regeln. Die Rechtsordnungen der Unionstaaten sind darnach nur für die inneren Verhältnisse, nicht aber für die Beziehungen zum Ausland maßgebend.

In diesem Zusammenhang ist noch ein weiterer Punkt zu berücksichtigen. Nach anglo-amerikanischer Auffassung erlangen

[1]) II, S. 3.

[2]) II, S. 2 und 3.

[3]) Bei Rüttimann I, S. 301, zitiert aus Gordons Lesse: „The constitution of a treaty are paramount to the provisions of the constitution of a particulare state of the United States".

völkerrechtliche Verträge unmittelbare staatsrechtliche Gültigkeit mit der Ratifikation, ohne daß erst ein Staatsgesetz nötig wäre [1]). Man darf wohl sagen, daß sich die herrschende Meinung der Parlamente und Gerichte dahin ausspricht, obwohl auch hin und wieder schon „zur gesetzlichen Verbindlichkeit für die Bürger" die Proklamation eines Vertrags durch den Präsidenten oder sogar eine Kongreßakte gefordert wurde [2]). Es ist diese Auffassung von der Rechtskraft und dem Rechtsinhalt des Völkerrechts eine Folge des Grundsatzes „The international law is a part of the law of the land" [3]).

Wenngleich Völkerrecht in der Union grundsätzlich als Bestandteil des Landesrechtes gilt, so ist doch der Satz „international law is a part of the law of the land" zwiespältig und unvollständig [4]). Eine Landesrechtsnorm vermag nämlich eine bereits geltende, auch wenn sie zugleich Völkerrechtsnorm ist, landesrechtlich gültig zu beseitigen. Ein Konflikt zwischen Staatsrecht und Völkerrecht liegt auf der Hand. Von Bedeutung ist es namentlich, daß jener gegen das vereinbarte Völkerrecht verstoßende Landesrechtsatz nicht immer vom Einzelstaat stammen muß, daß vielmehr auch der Zentralstaat Gesetze geben kann, die mit Vertragsnormen eines Einzelstaates im Widerspruch stehen. Es ist also allgemein zu sagen, daß Verträge der Unionstaaten durch damit in Widerspruch stehende Bundesgesetze ihre innerstaatliche Gültigkeit verlieren. Über den Fortbestand der völkerrechtlichen Gültigkeit macht sich die amerikanische Wissenschaft wenig Kopfzerbrechen.

Der Grundsatz der unmittelbaren landesrechtlichen Gültigkeit der Völkerrechtsnorm spiegelt sich wider in der mit Schärfe und Klarheit sprechenden Bestimmung des Art. VI, 2 der Unionsverfassung: „ . . . all Treaties made, or which shall be made, under the Authority of the United States, shall be the supreme Law of the Land; and the Judges in every State shall be bound thereby, any Thing in the Constitution or Lawe of any State to the Contrary notwithstanding". Daraus folgt, daß ein abgeschlossener Ver-

[1]) Vergl. Freund, S. 209 ff; Jerusalem a. a. O., S. 160 ff.
[2]) Rüttimann I, S. 296, vergl. auch Gessner in v. Holtzendorffs Hdbch. III, S. 51 ff. E. Meier, S. 165 ff.
[3]) Vergl. Jerusalem a. a. O., S. 160, Rüttimann I, S. 300 ff; Triepel, S. 134–155, 123 ff hegt berechtigte Bedenken gegen die landläufige Auffassung von diesem Satze.
[4]) Näheres hierüber bei Hatscheck, Völkerr. S. 13 ff.

trag alles entgegenstehende Landesrecht – dazu gehört nach obigem auch unmittelbar ein früherer Vertrag – außer Kraft setzt.

Die Rechtslage für die Unionstaaten kennzeichnet sich demnach so, daß ihre Gesetzes- und Vertragsnormen durch damit in Widerspruch stehende Normen eines vom Präsidenten geschlossenen Staatsvertrags ihrer landesrechtlichen Gültigkeit entsetzt werden.

b) Das Vertragsschließungsrecht der Schweizer Kantone.

Die Schweizerische Bundesverfassung überträgt den weitaus größten Teil der völkerrechtlichen Befugnisse der Bundesgewalt (Art. 8, 102, Ziff. 8 B. V.). Zur Ausübung seiner Kompetenzen hat der Bund zwei Organe. Das Recht, die völkerrechtlichen Beziehungen der Eidgenossenschaft zu pflegen, die auswärtigen Angelegenheiten und Interessen zu vertreten, gehört zum Geschäftskreis des Bundesrates (Art. 102, Ziff. 8, 98 B. V.). Das wichtige Recht zum Abschluß völkerrechtlicher Verträge ist dagegen dem sonst mit der völkerrechtlichen Vertretung betrauten Organ entzogen und der Bundesversammlung übertragen (Art. 85, Ziff. 5, B. V.).

Aber auch den Kantonen ist ein Rest von Kontraktsfähigkeit verblieben. In der Bundesverfassung ist hinsichtlich des Vertragsinhaltes und der Legitimation ein Unterschied gemacht zwischen Vertragsschließung der Kantone untereinander und von Kantonen mit auswärtigen Staaten.

Soweit die Bundesverfassung in Übereinstimmung mit den Kantonalverfassungen den Kantonen staatliche Machtbefugnisse einräumt, stehen sie sich als Staaten, d. h. in Gleichordnung gegenüber [1]). Auf ihre Rechtsbeziehungen zueinander finden daher, solange die engere Staatengemeinschaft des Bundesstaates keine besonderen Vorschriften aufstellt, die Grundsätze des allgemeinen Völkerrechtes Anwendung.

Die gleiche Stellung als souveräne Staaten haben die Kantone der Bundesgewalt gegenüber, soweit sie nicht den Bestimmungen der Bundesverfassung unterworfen sind. Fleiner [2]) sagt, daß auf

[1]) Vergl. Fleiner, S. 76 ff;

[2]) Art. 3 B. V.: „Die Kantone sind souverän, soweit ihre Souveränität nicht durch die Bundesverfassung beschränkt ist." Vergl. dazu Fleiner, S. 50 ff, Schollenberger, I, S. 9.

Grund der Tatsache, daß das Schweizerische Verfassungsrecht nur Gesetzesrecht ohne „vertragsmäßige Elemente" darstelle, das Rechtsverhältnis zwischen Bund und Kantonen ein rein staatsrechtliches, kein völkerrechtliches sei. Diese Bemerkung könnte zu Mißverständnissen führen. Für Beziehungen, die sich zwischen der Bundesgewalt und den Kantonen als Staaten a u ß e r h a l b der Bundesverfassung ergeben, kann kein anderes als das Völkerrecht gelten.

Die Kantone sind befugt, sowohl untereinander wie mit dem Bund [1]) Verträge zu schließen [2]).

Die Verträge der Kantone untereinander nennt die Bundesverfassung Verkommnisse (Art. 7, B. V.); der Sprachgebrauch hat sich an den Ausdruck „Konkordat" [3]) gewöhnt. Das Recht zum Abschluß solcher Konkordate ist in der Bundesverfassung von vornherein bedeutsam, aber in einer für den Bundesstaat selbstverständlichen Weise eingeschränkt, indem die Verfassung die Eingehung sog. politischer Verträge, namentlich die Schließung eines Sonderbündnisses, untersagt (Art. 7, Abs. I, B. V.).

Zum Abschluß von Verkommnissen untereinander sind den Kantonen lediglich „Gegenstände der Gesetzgebung, des Gerichtswesens und der Verwaltung" freigegeben (Art. 7, Abs. 2, B. V.), wenn in diesen Verträgen nichts dem Bunde oder den Rechten anderer Kantone Zuwiderlaufendes enthalten ist.

Um zu verhindern, daß ein Konkordat einen in dieser Weise unzulässigen Inhalt erhalte, macht die Bundesverfassung das gültige Zustandekommen der Verträge von der Genehmigung durch die zuständige Bundesbehörde abhängig (Art. 7, Abs. 2, B. V.) [4]). Darin gleicht das schweizerische Recht dem nordamerikanischen, während, wie sich später zeigen wird, die Verträge der deutschen Einzelstaaten untereinander einer Prüfung und Genehmigung durch das Reich entrückt sind. Das nach der Schweizerischen Verfassung zur Prüfung und Genehmigung der Kantonatsverträge zuständige Organ

[1]) Ein Beispiel eines Vertrages zwischen Bund und Kantonen ist die von Dubs II, S. 29 angeführte sog. Gotthardeinigung. Die Zulässigkeit von Verträgen zwischen Bund und Kantonen wird in der Literatur gewöhnlich mit Unrecht übergangen. Die Bundesverfassung spricht zwar nicht ausdrücklich davon, schließt solche Verträge aber auch nicht ausdrücklich aus. Darauf kommt es an!

[3]) Vergl. dazu Schollenberger I, S. 10; Dubs II, S. 26; Rüttimann II, S. 29; Fleiner, S. 77, Anm. 3; der Bund lädt die Kantone gern zum Abschluß von Konkordaten ein, die von allgemeinem Interesse sind.

[4]) Vergl. v. Salis II, Nr. 413: Beschluß vom 29/6. 1901 der B. Vers., der auf Vorlegung der Konkordate drängt entgegen anders geübter Praxis der Kantone.

ist der Bundesrat (Art. 102, Ziff. 7, B. V.), ein freilich kleineres Forum als das nach der Unionsverfassung zuständige, der Kongreß.

Der Bundesrat ist jedoch, wenn er den Vertragsinhalt unzulässig findet, nicht in gleicher Weise zur endgültigen Verweigerung der Genehmigung befugt, wie er diese Genehmigung endgültig erteilen kann. Der Bundesrat ist nämlich nur befugt — dasselbe Recht steht jedem der Kantone zu, der sich in seinen Rechten durch die Vertragsbestimmungen betroffen fühlt — gegen den Abschluß des Vertrags Einsprache zu erheben (Art. 7, Abs. 2, 102, Ziff 7, 85, Ziff. 5 B. V.). Die endgültige Entscheidung trifft alsdann auf Antrag der zum Vertrag entschlossenen Kantone die Bundesversammlung (Art. 85, Ziff. 5 B. V.).

Nach dem Sinn der Vertrags- und Genehmigungsbestimmungen der Verfassung ist anzunehmen, daß das völkerrechtliche Zustandekommen wie die staatsrechtliche Wirksamkeit eines Konkordats von der Genehmigung durch den Bund bedingt ist [1]).

Die Bemühungen des Bundes, den erwünschten Bestand von Konkordaten zu sichern, führten dahin, daß den Kantonen der Rücktritt von ihren Konkordaten durch besondere Bestimmungen erschwert wurde. Beachtenswert ist in dieser Hinsicht namentlich der Tagsatzungsbeschluß vom 25. Heumonat 1836 [2]), wodurch Vorschriften über „die Art und Weise des Rücktritts eines Kantons von einem einmal eingegangenen Konkordate" getroffen wurden. Der damalige Beschluß brachte im ganzen den heute allgemein anerkannten Völkerrechtsgrundsatz „pacta sunt servanda" zum Ausdruck. Heute weicht das Schweizerische Recht insofern von jenem Beschluß und dem allgemeinen Völkerrecht ab, als den Kantonen auf Grund eines Gewohnheitsrechts der Rücktritt von Konkordaten mit r e c h t s s e t z e n d e m Inhalt freisteht. Denn die Kantone sollen befugt sein, ebenso gut einen in einem Konkordat wie durch internes Gesetz aufgestellten Rechtssatz aufzuheben. Hinsichtlich rechtsgeschäftlicher Verträge jedoch bewendet es bei den vom allgemeinen Völkerrecht anerkannten Rücktrittsgründen [3]).

---

[1]) So Fleiner, S. 78, namentlich Anm. 11; a. M.: Burckhardt, Kommentar, S. 110.
[2]) Vergl. Dubs II, S. 26/27; Fleiner, S. 78, Anm. 7.
[3]) Vergl. Fleiner S. 78. Anm. 7.

Die Vollziehbarkeit geschlossener Konkordate ist den Kantonen durch ausdrückliche Bestimmungen garantiert (Art. 7, Abs. 2, B. V.). Die Kantone sind nämlich befugt, zur Vollziehung eines Vertrages die Mitwirkung der Bundesbehörden anzusprechen, sofern die verlangte Mitwirkung in den Zuständigkeitsbereich einer Bundesverwaltungsbehörde fällt (Art. 102, Ziff. 2, B. V.).

Eine andere Regelung als das Vertragsrecht zwischen den Kantonen hat das Recht der Kantone, mit ausländischen Staaten in Vertragsbeziehungen zu treten, erfahren. Auf diesem Gebiet ist namentlich die im Lauf der Jahre verfolgte Praxis von Bedeutung.

Der Abschluß von Bündnissen, aber auch von anderen politischen Verträgen, ferner noch von Zoll- und Handelsverträgen, ist der Kantonalkompetenz ganz entzogen und der Bundesgewalt zugewiesen (Art. 8, B. V.).

Lebhafte Meinungsverschiedenheit besteht jedoch, besonders in der Literatur, darüber, inwieweit die Kantone sonst berechtigt sind, als Vertragspartei in völkerrechtlichen Verträgen aufzutreten. Veranlaßt ist der Streit durch die wenig glückliche Fassung der Verfassungsbestimmungen, die die Kontraktsfähigkeit der Kantone dem Ausland gegenüber regeln. Es sind das die Art. 8, 9 und 10 der B. V. Die mit Art. 8 B. V. aufgeworfene Frage, ob die Bundesgewalt auf allen Sachgebieten sowohl der kantonalen wir ihrer eigenen Kompetenz zum Vertragsabschluß befugt ist, muß weiter unten noch eingehender untersucht werden. Zunächst handelt es sich darum, die Vertragskompetenz der Kantone abzugrenzen.

Nicht angängig erscheint es, allein durch die Bestimmung des Art. 8 B. V. das Vertragsrecht den Kantonen allgemein entzogen und dem Bund übertragen zu sehen [1]). Dagegen wird gewöhnlich angenommen, daß durch die anscheinend klare Bestimmung des Art. 9 B. V. das Vertragsrecht der Kantone auf Verträge „über Gegenstände der Staatswirtschaft des nachbarlichen Verkehrs und der Polizei" beschränkt sei [2]). Der Ausdruck, daß diese Befugnis den Kantonen „ausnahmsweise" gegeben ist, ist allerdings geeignet, diese Ansicht besonders zu stützen [2]). In Zusammenhang mit Art.

---

[1]) Vergl. Dubs, II, S. 193; Fleiner, S. 751;

[2]) So Dubs, II, S. 193, v. Orelli a. a. O., S. 86, so überhaupt die herrschende Meinung der Schweizer Literatur, so auch Le Fur und Posener, „Bundesstaat und Staatenbund", I, S. 172.

9 steht jedoch Art. 10 B. V. Hier ist es der Absatz 2, der erkennen läßt, daß die Aufzählung der Vertragsgebiete in Art. 9 keine erschöpfende Enummerierung darstellt. Es könnte darin dem Wortlaut nach höchstens eine Aufzählung der Gebiete gegeben sein, die nach Art. 10 Abs. 2 für einen unmittelbaren Verkehr der Kantone mit untergeordneten Behörden ausländischer Staaten in Betracht kommen. Der Wortlaut der Art. 9 und 10 B. V. macht es zwar schwer, die wirkliche Rechtslage zu definieren, aber nach genauer Überlegung darf man nicht dazu kommen, das Vertragsrecht der Kantone grundsätzlich auf die in Art. 9 B. V. namentlich aufgeführten Gebiete zu beschränken. Bei der ungenauen Fassung der wichtigen Artikel mag es zulässig erscheinen, den Zweck der Aufzählung in Art. 9 B. V. auch darin zu vermuten, daß damit Gegenbeispiele – aber nur Beispiele! – zur „hohen Politik" angeführt sein sollen, die dem Bund zur Vertragsschließung vorbehalten ist [1]).

Man muß nach solchen Überlegungen im Gegensatz zur vielverbreiteten entgegenstehenden Meinung annehmen, daß sich die Befugnis der Kantone zum Abschluß von Staatsverträgen mit dem Ausland nach den Gebieten ihrer innerstaatlichen Gesetzgebungskompetenz richtet [2]) [3]).

Es ist indes in der Praxis verschieden gehandhabt, wer in Verträgen dem Ausland gegenüber als Vertragspartei auftritt: der Bund oder der Kanton. Wenn der Bund im Verhältnis zu den Kantonen nicht befugt ist, über Kantonalkompetenzen in Staatsverträgen zu verfügen, so gilt er doch dem Ausland gegenüber für befugt, jegliche staatsvertragliche Regelung zu treffen, ohne daß der ausländische Mitkontrahent erst verpflichtet wäre, zu prüfen, ob nach Schweizerischem Recht die Vertragsmaterie der Gesetzgebungskompetenz des Bundes oder der Kantone untersteht [4]). Im Innenverhältnis jedoch ist der Bund nur mit Zustimmung der Kantone berechtigt, sie zu verpflichten. Von der Erteilung dieser Zustim-

[1]) So Fleiner, S. 752;

[2]) So Fleiner, S. 752; a. M.: Schollenberger-Zoller, S. 99; Dubs II, S. 193; Burckhardt zu Art. 8, 9, 10 B. V.; v. Orelli, S. 86; Blumer-Morel I, S. 195 ff. 200, III, 347 ff;

[3]) Nur durch Art. 11 B. V. ist den Kantonen ein Gebiet zum Vertragsabschluß ausdrücklich entzogen (Verbot von Militärkapitulationen).

[4]) Vergl. Fleiner, S. 752;

mung hängt die innerstaatliche Gültigkeit eines für den Bund im Namen eines Kantons abgeschlossenen Vertrags ab. Ein gutes Beispiel hierfür bietet der Vorgang des Inkrafttretens einer Übereinkunft zwischen Baden und der Schweizerischen Bundesregierung vom 10. Mai 1879. Die Regierungen der beteiligten Kantone haben dieser Übereinkunft nachträglich formell ihre Zustimmung erteilt, wodurch der Vertragsinhalt für ihre Gebiete erst materielles Recht wurde (vergl. v. Salis II, Nr. 419).

Im übrigen bietet die Praxis genug Beispiele dafür, daß die Vertragskompetenz der Kantone nicht auf die in Art. 9, B. V. aufgeführten Gebiete beschränkt ist; vergl. z. B. den Rechtshilfevertrag des Kantons Aargau mit dem Großherzogtum Baden vom Jahr 1867, der eine Materie behandelt, die nicht im Art. 9 aufgeführt ist. (abgedruckt bei Münch a. a. O.) In anderen Staatenverträgen hätte, wenn die Kompetenz des Bundesorganes gegeben gewesen wäre, die Stellvertretung der Kantone durch den Bund nicht betont werden dürfen. Das ist z. B. in einem im Jahr 1885 durch den Bundesrat des Kantons Waadt mit Österreich-Ungarn geschlossenen Staatsvertrag über die wechselseitige Vollstreckung von Zivilurteilen geschehen. (mitgeteilt bei Fleiner, S. 753). Schon die Tatsache, daß dieser Vertrag wie auch andere, durch den Bundesrat statt durch die Bundesversammlung abgeschlossen ist, ist bezeichnend dafür, daß es sich um Kantonskompetenzen handelt.

Wenn man durch die Bestimmung des Art. 8 B. V. dem Bund nicht die uneingeschränkte Vertragskompetenz hinsichtlich aller Bundes- wie Kantonskompetenzen übertragen glaubt (s. unten!), und wollte andererseits eine grundsätzliche Beschränkung der kantonalen Vertragskompetenz gem. Art. 9 B. V. für gegeben halten, so bliebe ein weiteres Gebiet sachlicher Kompetenzen übrig, das weder Bund noch Kantone im Wege völkerrechtlichen Vertrags regeln könnten [1]). Das wäre gewiß ein mißlicher und unerwünschter Zustand. Schon aus diesem Grunde ist daher, solange es richtig scheint, eine allgemeine Bundesvertragskompetenz abzulehnen, die Vermutung für das Vertragsschließungsrecht der Kantone im Rahmen ihrer staatlichen Kompetenzen gerechtfertigt.

[1]) Vergl. D. Botschaft d. Bundesrats v. 1864, im Auszug bei Blumer-Morel I, S. 199/200 wiedergegeben.

Daß der Bund häufig dazukommt, im Namen eines Kantons Verträge anzuschließen, rührt von den Bestimmungen her, die den internationalen Verkehr beim Abschluß von Staatenverträgen der Kantone regeln. Wie für die Konkordate besteht auch für die zwischen den Kantonen und dem Ausland geschlossenen Verträge die Bestimmung, daß darin nichts enthalten sei, was den Rechten der Eidgenossenschaft oder anderer Kantone zuwiderlaufe. Die Prüfung der einzelstaatlichen Verträge wird jedoch nicht, wie bei den Konkordaten, durch Vorlage an den Bundesrat durchgeführt, sondern Art. 10, Abs. 1 B. V. beschränkt die Legitimation zum Vertragsabschluß derart, daß der nötige amtliche Verkehr zwischen den Kantonen und den auswärtigen Staatsregierungen sowie deren Stellvertretern durch Vermittlung des Bundesrates stattfindet. Damit ist der Bundesregierung ohne weiteres ein wirksames Mittel in die Hand gegeben, nur der Bundesverfassung entsprechende Vertragsbestimmungen zuzulassen, und im übrigen durch Versagung ihrer Mitwirkung den Vertragsabschluß unmöglich zu machen.

Nach der klaren Bestimmung des Art. 10, Abs. 1 B. V. besteht keinesfalls Anlaß für die Vermutung, daß durch den Wegfall kantonaler Behörden im Verkehr mit dem Ausland auch die Möglichkeit, daß ein Kanton als völkerrechtliche Vertragspartei erscheine, entfalle [1]). Dadurch, daß die Bundesbehörden nur als Verkehrsmittler zwischen Kanton und Ausland auftreten, wird vielmehr mit aller Deutlichkeit die Parteistellung des Kantons auch dem Ausland gegenüber anerkannt. Den Beweis hierfür bietet die Praxis. Z. B. ist der Rechtshilfevertrag von 1867 zwischen Baden und Kanton Aargau unterzeichnet einerseits vom großherzoglich-badischen Ministerium des großherzoglichen Hauses und der auswärtigen Angelegenheiten, auf der anderen Seite vom Regierungsrat des Kantos Aargau, im Namen desselben vom Landammann-Präsidenten. Und das, obwohl das Uebereinkommen, wie die im Verordnung Badischen Regierungsblatt vom 25. Okt. 1867 sagt, „durch Vermittlung des Schweizerischen Bundesrats" zustande gekommen war.

[1]) Das scheint Ficker, S. 168, wie aus einer kurzen Bemerkung zu schließen ist, fälschlich zu vermuten.

Die Bestimmung der Schweizerischen Verfassung über den völligen Ausschluß der Kantonsbehörden im Verkehr mit dem Ausland stellt gegenüber der Unionsverfassung und der des Deutschen Reiches eine Besonderheit dar. Umso schärfer muß nach dieser Regelung das Recht der Kantone auf Mitwirkung der Bundesbehörden am Zustandekommen eines verfassungsrechtlich zulässigen Vertrags betont werden.

Ein enges und nicht sehr bedeutungsvolles Gebiet ist den Kantonen offen geblieben, auf dem sie innerhalb ihrer Gesetzgebungskompetenz mit dem Ausland unmittelbaren Verkehr pflegen dürfen. Art. 10, Abs. 2, B. V. bestimmt nämlich, daß die Kantone „mit den untergeordneten Behörden und Beamten eines auswärtigen Staates in unmittelbaren Verkehr treten" dürfen. Aus dem Zusammenhang mit Art 9 B. V. ist zu ersehen, daß es den Kantonen auch gestattet ist, ohne Vermittlung von Bundesbehörden in den Angelegenheiten ihrer inneren Kompetenz mit dem Ausland Verträge zu schließen, wenn nur die zum Vertragsabschluß kompetente Behörde des ausländischen Mitkontrahenten nicht dessen Regierung, sondern eine untergeordnete, nachgeordnete Behörde ist [1]). Die Beantwortung der Frage, wann eine Behörde eine „untergeordnete ist, richtet sich dabei naturgemäß nach dem Staatsrecht des auswärtigen Staates [2]). Der Sinn dieser Bestimmung ist der, daß die Kantone über Gegenstände von geringer Bedeutung unmittelbar und in weniger umständlicher Weise als es die Vermittlung durch die Bundeshehörde darstellt, selbst mit dem Ausland zu verkehren befugt sein sollen. Die Bundesverfassung legt dann weiterhin, wenn sie den Verkehr mit untergeordneten Behörden zuläßt, die Anschauung zugrunde, das Gegenstände, die einer untergeordneten Behörde zur Vertretung dem Ausland gegenüber frei stehen, ohne weiteres Gegenstände von untergeordneter Bedeutung sind, für die eben der unmittelbare Verkehr den Kantonen freigegeben werden soll.

Es darf jedoch nicht übersehen werden, daß auch solche Verträge der Genehmigung durch den Bund bedürfen. Aus dem Wortlaut des Art. 9 und 10 B. V. läßt sich das zwar nicht ablesen, folgt

[1]) Vergl. Schollenberger-Zollei, S. 103, Fleiner, S. 729.
[2]) Vergl. Fleiner, S. 730, Anm. 4 und 5.

aber aus den allgemeinen Bestimmungen über die Genehmigung von Staatsverträgen der Kantone mit dem Ausland (Art. 102, Ziff. 7, 85, Ziff. 5 B. V.). Der Instanzenzug bei Erteilung der Genehmigung ist der gleiche wie bei interkantonalen Verträgen.

Im Schweizerischen Recht gilt im Unterschied zum Deutschen Reichsverfassungsrecht auch der päpstliche Stuhl als „auswärtige Staatsregierung" im Sinne des Art. 10 B. V. [1]). Für den Verkehr und Vertragsabschluß zwischen Kantonen und Papst gelten daher nicht, wie nach Reichsrecht, die Grundsätze über den Verkehr innerhalb des Bundesstaates, sondern die Regeln über die Beziehungen zum Ausland. Diesen Grundsatz der Theorie hat die Praxis stets befolgt, indem regelmäßig die Bundesbehörden auf Erfordern der Kantone den Abschluß des Vertrages vornehmen [2]).

Von Bedeutung ist auch im Schweizerischen Recht die Frage, inwieweit kantonale Staatsverträge durch damit in Widerspruch stehende spätere Verträge oder Gesetzgebung, namentlich Kompetenzänderung, des Bundes beeinflußt werden. Die Schweizerische Theorie und Praxis hat bei Behandlung dieser Frage den wichtigen Unterschied zwischen völkerrechtlicher und staatsrechtlicher Gültigkeit der Verträge im Auge behalten und die Unabhängigkeit völkerrechtlicher Verpflichtungen von staatsrechtlicher Regelung betont. Der Ansicht der Literatur sowohl wie der Praxis der Schweizerischen Gerichte entspricht es, daß die zwischen Kantonen und dem Ausland staatsvertraglich vereinbarten Bestimmungen ihre innerstaatliche Gültigkeit ipso iure verlieren, sobald der Bund durch Gesetz oder Staatsvertrag Einzelvorschriften erläßt, mit denen die in Kantonalverträgen enthaltenen Bestimmungen in Widerspruch stehen [3]).

Die völkerrechtliche Bindung der Kantone an die einmal geschlossenen Staatsverträge besteht jedoch zunächst auch nach Aufhebung der innerstaatlichen Gültigkeit der Verträge weiter. Die Kantone sind jedoch in diesen Fällen verpflichtet, die innerstaatlich nicht mehr vollziehbaren Staatsverträge zu kündigen und dadurch auch die völkerrechtliche Bindung zu lösen [3]).

---

[1]) Vergl. Fleiner, S. 729; Burckhardt zu Art. 9 und 10.

[2]) Vergl. die Uebereinkunft vom 1/9. 1884 betr. die Neuordnung der kirchlichen Verhältnisse im Kanton Tessin (Blumer-Morel III, S. 633).

[3]) Vergl. Fleiner, S. 758;

Die Staaten der Völkerrechtsgemeinschaft sind jedoch im allgemeinen nicht zur Vertragskündigung ohne weiteres berechtigt, der Rücktritt muß im Vertrag selbst vorbehalten sein oder er richtet sich nach den allgemeinen Regeln des Völkerrechts. Um die Kantone also zu jederzeitigen Kündigung befugt anzusehen, muß von vorneherein ihre Stellung im Vertrag modifiziert werden, d. h. man muß annehmen, daß die Kantone nur unter dem stillschweigend, aber selbstverständlich gemachten Vorbehalt Verträge schließen können, daß dadurch den Bundesrechten für die Zukunft nicht präjudiziert werde. Sobald der vorbehaltene Fall – die bundesrechtliche Regelung – eintritt, ist der Kanton zur Aufrechterhaltung der Vertragsbestimmungen nicht mehr zuständig. Die konsequentere deutsche Lehre hat für diesen Fall des Eintritts der auflösenden Bedingung den unmittelbaren Verlust der völkerrechtlichen Wirksamkeit als Folge aufgestellt [1]), während die schweizerische Wissenschaft, wie gesagt, erst eine Kündigungspflicht des zur Vertragsdurchführung nicht mehr mächtigen Kantons annimmt.

Die Frage nach dem Umfang der Vertragskompetenz des Bundes bräuchte im Rahmen dieser Abhandlung nicht eingehend behandelt zu werden, wenn die Vertragskompetenzen von Bund und Kantonen scharf getrennt wären. Die herrschende Meinung verwischt jedoch im Verhältnis nach außen zu Gunsten des Bundes die innerstaatliche Kompetenzgrenze. Solche durch Kompetenzübergriffe des Bundes entstandene Verträge sind natürlich auch für die fernere Kontraktsfähigkeit der Kantone auf den betreffenden Gebieten von Bedeutung.

Es ist die Bestimmung des Artikel 8 B. V., die zu Meinungsverschiedenheiten über die Vertragskompetenz des Bundes Anlaß gibt. Die in der Literatur [2]) und Praxis herrschende Meinung entnimmt aus dem Wortlaut des Art. 8 B. V., daß die Grenzen, die der Kompetenz des Bundes im Innenverhältnis zu den Kantonen gesetzt sind, im Verhältnis zum Ausland nicht bestehen. Darnach wäre der Bund befugt, ohne Genehmigung oder Zustimmung der Kantone Angelegenheiten, die der inneren Kompetenz der Kantone

1) Vergl. Triepel, S. 246/47.

2) Vergl. Dubs II, S. 193 ff; Blumer-Morel I, S. 199 ff; v. Orelli, S. 85/86; Burckhardt zu Art. 8, 9, 10 B. V.; Schollenberger-Zoller, S. 101, ebenso Le Fur und Posener, S. 172.

unterstehen, sowohl dem Ausland gegenüber wie für die Kantone und Schweizerbürger bindend zu regeln. Man darf jedoch in diesem Punkt die entgegengesetzte, namentlich von Fleiner [1]) vertretene Anschauung, nicht übersehen und muß ihr – in thesi! – die Bedeutung der richtigen Meinung beimessen. Fleiner stellt es in Abrede, daß in Art. 8 B. V. dem Bund allgemein das Recht zum Abschluß jeglicher Staatsverträge im eigenen Namen übertragen sei. Es sei vielmehr nur die Zuständigkeit zu den Vertragsverhandlungen (vergl. Art. 10 B. V.) und zum formellen Abschluß der Verträge normiert. Über den zulässigen Inhalt der Verträge sei dagegen nichts bestimmt. Nun nennt aber Art 8 B. V. „namentlich Zoll- und Handelsverträge mit dem Ausland". Man mag deshalb als zulässigen Inhalt von Bundesverträgen ruhig auch Bestimmungen über Zoll und Handel ansehen; doch wird damit nichts für die allumfassende Vertragskompetenz des Bundes bewiesen, denn Zoll- und Handelsangelegenheiten unterstehen ohnedies der Bundeskompetenz im Innern. Die Richtigkeit der Fleinerschen Meinung läßt sich am besten ersehen, wenn man das Erfordernis der innerstaatlichen Gültigkeit der Staatsverträge ins Auge faßt. Der Bund müßte daher mit Rücksicht auf dieses Erfordernis, wollte man ihm entsprechend der herrschenden Lehre eine allgemeine Vertragskompetenz zugestehen, auch im Innern zur selbständigen Regelung der Vertragsgebiete befugt sein. Um aber anzunehmen, daß die innerstaatliche Kantonalkompetenz durch Ausdehnung der Bundeskompetenz ohne Verfassungsänderung verdrängt werden könne (wie im Deutschen Reich auf den Gebieten der sog. konkurrierenden Gesetzgebung), bedürfte es einer klaren und ausdrücklichen Bestimmung. Eine solche dürfte jedoch in Art. 8 B. V. nicht gefunden werden.

Die Praxis des völkerrechtlichen Verkehrs hat sich jedoch unbedenklich den Standpunkt zu eigen gemacht, von dem aus die Kontraktsfähigkeit des Bundes auf allen Gebieten anerkannt wird. So konnte es der Bund unternehmen, im eigenen Namen der Haager Konvention betreffend Zivilprozeßrecht vom 14. November 1896 beizutreten [2]), obwohl die gesetzliche Regelung des Zivilprozeßrechts gemäß Art 64 B. V. der Kantonalkompetenz unterfällt. Von

[1]) S. 151/52.

[2]) Angeführt bei Fleiner, S. 751.

der gleichen Rechtsauffassung getragen, hat der Bund im Jahre 1888 in einem mit dem päpstlichen Stuhl geschlossenen Vertrag eine wichtige Änderung für die Organisation des Bistums Basel ohne vorherige Genehmigung der beteiligten Kantonsregierungen vereinbart [1]) obwohl die Organisierung der Landeskirchen und ihrer Einrichtungen zu der Kantonalkompetenz gehört. Ähnliches Vorgehen des Bundes in kirchlichen Angelegenheiten rief freilich auch öfters Proteste der Kantonsregierungen, die ihre Genehmigung zu Unterhandlungen und Vertragsschlüssen nicht gegeben hatten, hervor [2]), Die Regelung des Strafprozeßrechts ist Angelegenheit der Kantone (Art. 64 bis B. V.). Trotzdem hat der Bund in einem Staatsvertrag mit Großbritannien vom 6 September 1855 Angehörigen dieses Staates strafprozessuale Vergünstigungen zugesagt. Namentlich haben Niederlassungsverträge, die der Bund mit dem Ausland abschloß [3]), zur Erörterung und Bejahung der diesbezüglichen Kontraktsfähigkeit des Bundes geführt. Die Kantone wurden dadurch in ihrer weiteren Befugnis durch Gesetz und also auch durch Staatsvertrag, die Niederlassung zu regeln, beschränkt [3]), [4]). Nur soweit der Bund mit einem Staat keine vertraglichen Beziehungen über Niederlassungsrecht der beiderseitigen Staatsangehörigen geschlossen hat, sind die Kantone noch befugt, mit diesen Staaten selbst Verträge über diese Materie zu schließen.

Die allgemeine Ansicht der Praxis über die Zulässigkeit von Bundesverträgen auch auf Gebieten der kantonalen Kompetenz wird im übrigen am besten in dem Bericht der Kommission des Ständerats über die Gültigkeit des Freundschafts-, Handels- und Niederlassungsvertrags mit Großbritannien vom Jahre 1856 wiedergegeben: „Die Mehrheit der Kommission kann nicht zugeben, daß in Staatsverträgen keinerlei Bestimmungen aufgenommen werden dürfen, die da oder dort in den Kantonen gewisse Beschränkungen auferlegen, sogar gegenüber gesetzlichen Vorschriften. Wenn man dieses Prinzip annehmen wollte, so würde der Abschluß solcher Staatsverträge wesentlich erschwert, fast unmöglich gemacht. Es ist gerade

---

[1]) Vergl. Fleiner, S. 729, Anm. 1;

[2]) Vergl. v. Orelli, a. a. O., S. 85 ff;

[3]) Vergl. Fleiner, S. 741;

[4]) Die Kompetenz zu Bestimmungen über die Auslieferung ist dagegen von jeher mit der „Sorge für die internationale Rechtshilfe in Strafsachen in der Schweiz zu der dem Bund übertragenen Verwaltung der auswärtigen Angelegenheiten gerechnet werden", Fleiner S. 43, Anm. 6.

ein Hauptzweck, beim Abschluß solcher Verträge über gewisse Verhältnisse eine gleichmäßige Behandlung zu erhalten, und dies ist nur möglich, wenn man sich gegenüber bisherigen Zuständen zu gewissen Beschränkungen verpflichtet" [1]).

c) Das Vertragsschließungsrecht der deutschen Länder.

1. Allgemeine Uebersicht.

Im Gegensatz zu den oben behandelten Verfassungen der Vereinigten Staaten von Nordamerika und der Schweizerischen Eidgenossenschaft enthielt die Deutsche Reichsverfassung von 1871 keine ausdrücklichen Bestimmungen darüber, ob und in welchem Umfang den deutschen Einzelstaaten völkerrechtliche Befugnisse zustanden, insbesondere inwieweit sie berechtigt waren, untereinander und mit fremden Staaten Verträge zu schließen. Der Gesetzgeber war indessen von der richtigen Auffassung ausgegangen, daß auch dem Einzelstaat, wie jedem Staat überhaupt, grundsätzlich die völkerrechtliche Handlungsfähigkeit zusteht [2]), soweit sie nicht mit anderen Bestimmungen seiner Verfassung, namentlich denjenigen über seine Zugehörigkeit zum Bundesstaat, in Widerspruch steht. Außerdem war bei der Auslegung der Reichsverfassung der Gedanke maßgebend, daß die ehemals souveränen deutschen Einzelstaaten an das Reich nach Maßgabe der verfassungsmäßigen Kompetenzverteilung Kompetenzen abgetreten hatten, daß ihnen aber im übrigen die ehemaligen Kompetenzen noch zustanden [3]). Es stritt also zu Gunsten der Einzelstaaten die Rechtsvermutung, daß sie völkerrechtlich handlungsfähig, insbesondere kontraktsfähig, waren [4]).

Der Umfang der einzelstaatlichen Vertragsschließungsbefugnis war natürlich durch die allgemeine Kompetenzverteilung (Art. 4, 11, 18, 20, 76, 78 nach v. Seydel, Kommentar, S. 58) bestimmt [5]), denn an sich kann jedes Gebiet, das der Staat zum Gegenstand seiner

[1]) Aus dem Bundesblatt der Schweizerischen Eidgenossenschaft 1856, Bd. I, S. 180;

[2]) Nach allgemeiner Ansicht stellt Art. 52, Abs. 3 der alten R. V. eine allgemeine Anerkennung der einzelstaatlichen Kontraktsfähigkeit dar.

[3]) Vergl. v. Seydel, Kommentar, Ausführungen zu Art. 11.

[4]) Vergl. Laband II, S. 167 ff; Proebst, S. 5 u. 6; E. Meier, S. 271; a. M.: Zorn, das Staatsrecht des Deutschen Reichs I, S. 501 ff; dieser meint, „daß die deutschen Einzelstaaten prinzipiell das Vertragsrecht verloren hätten"; widerlegt von Laband a. a. O.

[5]) Vergl. Laband II, S. 125 ff: Hatschek II, S. 436; Heckel a. a. O., S. 212.

Tätigkeit macht, ebenso gut durch Vertrag wie durch Gesetz geregelt werden (vergl. oben unter III, A, § 2).

Seit 11./14. August 1919 gilt im Deutschen Reich eine neue Reichsverfassung [1]). Sie hat, wie die Verfassung von 1871, „den gleichen staatsrechtlichen Kernpunkt": Das Deutsche Reich als staatliche Einheit des deutschen Volkes in bundesstaatlicher Form [2]).

Die Weimarer Verfassung hat in unitarischem Vorgehen das Kompetenzgebiet des Reichs nicht unbedeutend erweitert und dafür die Kompetenzgrenzen der „Länder" (Art. 2, R. V.) zurückgesteckt [3]). Gerade auf dem hier in Frage stehenden Gebiet der völkerrechtlichen Handlungsfähigkeit ist die Kompetenz der Einzelstaaten heute erheblich eingeschränkt. Abgesehen davon, daß ihre Vertragskompetenz schon dadurch verringert ist, daß das Gebiet ihrer Gesetzgebungszuständigkeit beschränkt wurde, sind sie auch auf Gebieten ihrer Gesetzgebungshoheit vielfach durch besondere Vorschriften, wie sie die Reichsverfassung von 1871 nicht gekannt hat, der völkerrechtlichen Handlungsfähigkeit entsetzt; z. B. auf dem Gebiet des Konsulatsrechts.

Im Gegensatz zur Verfassung von 1871 trifft die Verfassung von 1919 über die völkerrechtliche Handlungsfähigkeit der deutschen Einzelstaaten, soweit die Länder mit dem Ausland in Verkehr treten, einzelne ausdrückliche Bestimmungen. Die Beurteilung der völkerrechtlichen Handlungsfähigkeit der deutschen Einzelstaaten muß sich also heute anders als ehemals in erster Reihe nach positiven Verfassungssätzen richten, soweit durch diese Verfassungssätze die Grundsätze über die völkerrechtliche Handlungsfähigkeit des Einzelstaats abgeändert werden.

Das Recht der Länder, mit ausländischen Staaten [4]), Verträge zu schließen, ist in Art. 78, Abs. 2 R. V. besonders hervorgehoben.

---

[1]) Zorn, Die alte und die neue Reichsverfassung, S. 12;

[2]) „Nur Gesetzes Recht" (s. Ficker, S. 165 ff) ist sie insofern, als sie keine „vertragsmäßigen Elemente" (vergl. Versailler Vertr. zwischen Bayern und dem Nordd. Bund vom 23/11. 1870) enthält. Im übrigen beruht eine bundesstaatliche Verfassung immer auf dem fortdauernden Vertragswillen v. Bund und Einzelstaaten; s. o. I. § 2

[3]) Bei der Gründung des Nordd. Bundes wirkten die Einzelstaaten in gleichberechtigter Stellung neben der Bundesgewalt bei der Kompetenzverteilung mit. Vergl. dagegen, wie die Rechtslage in Weimar, allerdings mit politischer Betonung vom Abg. Katzenstein gekennzeichnet wird: „Gegenüber den Ausführungen des Herrn bayerischen Gesandten bemerke ich, die Gliedstaaten müssen sich der Gesamtheit unterordnen. Die Nationalversammlung muß souverän sein." (Bericht und Protokolle des Achten Ausschusses über den Entwurf einer Verfassung des Deutschen Reichs (Prot.), S. 35).

[4]) Ausland sind alle nicht-deutschen Staaten; vergl. Anschütz und Giese, Kommentar zu Art. 78 je Nr. 1.

Es darf indessen nicht bestritten werden, daß dieses Recht der Länder nicht erst durch Art. 78, Abs. 2 begründet wurde. Weiter oben angestellte allgemeine Überlegungen über die völkerrechtliche Handlungs- und Kontraktsfähigkeit (vergl. oben II, § 3, und III, § 2) haben gezeigt, daß es ein grundsätzliches Recht des Staates ist, seine in der Verfassung festgelegten Funktionen in beliebiger Weise, d. h. mit allen zu Gebote stehenden Mitteln zu regeln. Der Staat, auch der Einzelstaat im Bundesstaat, ist deshalb grundsätzlich befugt, alles, was er zum Gegenstand seines Wollens und Handelns machen kann, ebenso gut durch Vertrag wie durch Gesetz zu regeln, solange seine Vertragsfähigkeit nicht ausdrücklich in der Verfassung ausgeschlossen ist. Die Verfassung von 1871 hat diesen Grundsatz stillschweigend anerkannt und die Praxis ihn häufig geübt Art. 78, Abs. 2 hat deshalb mangels einer Verfassungsvorschrift, die das Vertragsrecht den Ländern grundsätzlich entzieht, diesen nicht ein Recht neu übertragen, sondern kann nur eine Bestätigung des allgemeinen Grundsatzes der Vertragsschließungsbefugnis auf dem Gebiet innerstaatlicher Zuständigkeit sein [1]). Diese Beurteilung darf sich auch dann nicht ändern, wenn etwa die ausschließliche Gesetzgebungskompetenz des Reiches über die Beziehungen zum Ausland (Art. 6, Ziff. 1 R. V.) als Gegenbeweis herangezogen wird. Mit dieser Bestimmung kann nicht gesagt sein, daß die völkerrechtliche Rechts- und Handlungsfähigkeit der Länder zu Gunsten des Reiches aufgehoben sei [2]). Eine ausdrückliche Einschränkung der völkerrechtlichen Rechtsfähigkeit ist vielmehr an anderer Stelle in der Verfassung vorgenommen worden, nämlich durch Art 78, Abs. 1. Dieser Absatz, der die Pflege der auswärtigen Beziehungen (Exekutive!) zur ausschließlichen Reichssache macht, wäre vollkommen überflüssig, wenn Art. 6, Ziff. 1 seinerseits schon die völkerrechtliche Rechtsfähigkeit der Länder aufgehoben hätte [3]). Die einzige Erklärung für Abs. 1 des Art. 78 wäre dann die, ihn als überflüssige Weitläufigkeit zu bezeichnen. Gewiß eine kühne Auslegung! Umgekehrt kann jedoch der Absatz 2 des Art. 78 auch dann nicht

[1]) Ebenso Anschütz zu Art. 78, Nr. 3; Lassar a. a. O., S. 69; a. M. Giese zu Art. 78, Nr. 3, der Art. 78, Abs. 2 „eine Durchbrechung des Grundsatzes, daß die Länder keine völkerrechtliche Rechts- und Handlungsfähigkeit mehr besitzen", nennt. Das ist die gleiche Auffassung, wie sie ehemals Zorn vertrat, s. o.

[2]) Vergl. Hatschek II, S. 445 46; auch Giese legt Art. 6, Ziff. 1 nicht so aus.

[3]) Vergl. Prot. S. 34. Die Worte des Reichsministers Preuß, woraus hervorgeht, daß tatsächlich durch Art. 78, Abs. 1 „das Gesandtschaftsrecht der Einzelstaaten im Ausland fortfällt".

als überflüssig bezeichnet werden, wenn durch seine Bestimmung das Vertragsrecht der Länder nicht erst begründet wurde. Denn in diesem Absatz soll in der Hauptsache die Legitimationsbeschränkung der Länder beim Vertragsabschluß eingeführt werden, sodaß es immerhin angebracht war, das Vertragsrecht im ersten Halbsatz des Absatzes zu erwähnen.

Machen die Länder von dem Recht des Vertragsabschlusses Gebrauch, so tun sie dies kraft eigenen Rechts. Die Länder handeln hier insbesondere nicht als Organe des Reiches, vielmehr im eigenen Namen. Vertragspartei ist allein der betreffende deutsche Einzelstaat, nicht aber das Reich. Die Einsicht in diese Tatsache wird durch den Hinweis auf die Notwendigkeit der Reichsgenehmigung bei Auslandsverträgen der Länder vielleicht erschwert, aber an der Tatsache, daß allein das betreffende Land im Vertrag berechtigt und verpflichtet wird, kann nicht gerüttelt werden [1]).

Die völkerrechtlichen Folgen, die sich an einen Landesvertrag und seine Ausführung knüpfen, können freilich auch auf die Sphäre der Reichsgewalt übergreifen. Z. B. wäre es kaum denkbar, daß Repressalien, die ein ausländischer Staat gegen ein deutsches Land wegen Bruchs eines völkerrechtlichen Vertrags anwendet, nicht auch die Verhältnisse des Reichs und der übrigen deutschen Länder berühren würden. Diese möglicherweise entstehenden Beziehungen sind aber nichts destoweniger von den auf Vertrag beruhenden Beziehungen der deutschen Länder zum Ausland scharf zu unterscheiden.

Zu erwähnen ist noch, daß an sich nichts im Wege steht, daß die Länder gegebenenfalls Reichsbehörden, z. B. Reichsgesandte, mit dem Vertragsabschluß beauftragen. Das wird sogar bei dem Mangel eigener Gesandten der geeignetste Weg für die Länder sein Die Stellung des Reichsbeamten ist aber dann die eines Bevollmächtigten, sodaß solche Verträge immer noch im Namen der Länder und nicht etwa im Namen des Reichs geschlossen werden. Die verfassungsrechtliche Befugnis des Reichs zum selbständigen Handeln bei Vertragsabschlüssen der Länder würde sich auch in

[1]) So Anschütz zu Art. 78, Nr. 3; dagegen äußert Wittmayer, S. 212/13 gegen diese Auffassung Bedenken.

solchen Fällen darauf beschränken, daß das Reich wie sonst von der Befugnis des Art. 78, Abs. 2 R. V. Gebrauch machen und seine Zustimmung erteilen oder verweigern würde.

Viel wichtiger aber ist der Fall, daß ein Land ausdrücklich oder stillschweigend, wie es unter der alten Reichsverfassung oftmals geschah, dem Reich die Kompetenz zum Vertragsabschluß überträgt. Dann schließt das Reich den Vertrag ab, aber ausdrücklich im Namen des Landes. Vertragspartei ist hier neben dem Land auch das Reich. Nach innen aber ist das Land berechtigt und verpflichtet. Deshalb ist die Zustimmung des Landes, gegeben durch die Zustimmung seines Landtags, von der Landesregierung einzuholen. Hatschek [1]) fordert für diesen Fall besonders die ausdrückliche Zusage der Landesregierung an das Reich, daß bei Genehmigung des Vertrags landesverfassungsmäßig vorgegangen worden ist; denn das Reich ist völkerrechtlich durch seine Ratifikation für Erfüllung des Vertrags verantwortlich. Es könnte sich sonst die schlimme Lage ergeben, daß das Reich völkerrechtlich an einen Vertrag, den es abgeschlossen hat, gebunden wäre, daß es aber selbst normaler Weise zur innerstaatlichen Durchführung der Vertragsbestimmungen nicht in der Lage, nicht kompetent wäre. Man wird deshalb die Forderungen Hatscheks in diesem Punkt voll anerkennen müssen. Eine ausdrückliche Reichszustimmung (Art. 78, Abs. 2, R. V.) ist natürlich in diesem Fall, wenn man, wie Hatschek annimmt, daß das Reichsorgan, das zur völkerrechtlichen Vertretung berufen ist, auch diese Zustimmung zu geben befugt ist, der Reichspräsident, nicht erforderlich; wenn man aber die Reichsregierung (s. unten) zur Erteilung der Zustimmung für kompetent hält, wird man auch in diesen Fällen von der formellen Zustimmungserteilung nicht absehen können; denn es ist auch in diesen Fällen die Landeskompetenz zum Vertrag und das verfassungsmäßige Zustandekommen der Landeszustimmung zu prüfen. Zu erteilen ist dann die Zustimmung gegenüber dem Reichspräsidenten, der dann den Vertrag abschließt.

Es handelt sich nun darum, die materielle Vertragskompetenz der deutschen Einzelstaaten festzustellen. Die Abgrenzung der ma-

[1]) II, S. 443 ff.

teriellen Kompetenz zwischen Reich und Ländern ergibt sich indirekt aus Art. 78, Abs. 2 R. V. Dieser Artikel nämlich verweist seinerseits wieder zur Entscheidung auf die Abgrenzung der materiellen Gesetzgebungszuständigkeiten [1]) [2]) [3]) zwischen Reich und Ländern. Diese Abgrenzung der Gesetzgebungshoheit von Reich und Ländern ist in der Reichsverfassung selbst gegeben. Aus ihr soll also die Vertragskompetenz der Länder abgelesen werden. Damit ist die Reichsverfassung dem auch im Bundesstaat geltenden Prinzip, daß jeder Staat über seine staatlichen Kompetenzen ungebunden und in jeder Art verfügen kann, treu geblieben. Das aber ist nach der neuen wie nach der alten Reichsverfassung ein Punkt, in dem sich das deutsche Bundesstaatsrecht von dem der Vereinigten Staaten und der Schweiz [4]) unterscheidet.

Die Gesetzgebungshoheit der Länder ist in der Verfassung von 1919, ebenso wie in der von 1871, nicht durch positive Einzelaufzählung der Länderkompetenzen geregelt. Die Verfassung gibt vielmehr nur einen positiven Kompetenzkatalog des Reiches. Aus der Tatsache der Aufzählung der Reichskompetenzen ergibt sich jedoch, daß in allen übrigen Beziehungen, sofern nicht ausdrücklich eine Zuständigkeit des Reiches normiert ist, die Länder zur Gesetzgebung berechtigt sind [5]).

Die Reichsverfassung hat, ähnlich wie die alte Reichsverfassung, ein besonderes System von Reichszuständigkeiten eingeführt. Zu unterscheiden sind nämlich:

1) Eine ausschließliche Reichsgesetzgebung. Auf diesem Gebiet sind Landesgesetze in Zukunft ausgeschlossen (Art 6 und 12, Abs. 1 R. V.);

2) eine konkurrierende Gesetzgebung. In Konkurrenz stehen nämlich hier die Reichs- und die Ländergesetzgebung, und zwar hinsichtlich der in Art. 7 und 8 aufgezählten gegenüber der alten Reichsverfassung stark vermehrten Sachgebiete;

---

[1]) Ueber die Bedeutung des Wortes Landes-„Gesetzgebung" in Art. 78, 2 s. u. 3: Es fallen darunter auch Angelegenheiten der Verwaltungstätigkeit der Länder.

[2]) Vergl. Prot. S. 34–36; S. 36 Antrag der Abg. Dr. Heinze und Dr. Kahl „in Art. 4, Abs. 2 die Worte" „deren Regelung der Landesgesetzgebung zusteht" „zu ersetzen durch die Worte" „die nicht zur Zuständigkeit der Reichsgesetzgebung gehören".

[3]) Vergl. Ficker, S. 168;

[4]) Nach der herrschenden Auffassung der schweizerischen Literatur und Praxis s. o. III, § 6, b.

[5]) Allgemeine Meinung, vergl. Hatscheck I, S. 90; Wittmayer, S. 179/180.

3) eine Bedarfsgesetzgebung (Art. 9, R. V.). Das Reich hat auf diesem Gebiet die Gesetzgebung, soweit ein Bedürfnis für den Erlaß einheitlicher Vorschriften angenommen wird [1]);

4) eine Grundsatzgesetzgebung (Art. 10 und 11 R. V.). Die Kompetenz des Reiches geht hier lediglich dahin, Richtlinien [2]) für die Regelung der der Grundsatzgesetzgebung unterfallenden Gebiete aufzustellen. Innerhalb dieser Richtlinien ist jedoch die nähere Ausgestaltung der Landesgesetzgebung ausschließlich vorbehalten.

Unter diesen Reichskompetenzen sind die auf dem Gebiet der ausschließlichen Reichsgesetzgebung liegenden der Gesetzgebungshoheit der Länder vollkommen entzogen (Art. 6 und 12, Abs. 1, Satz 2, R. V.). Auf allen anderen Gebieten aber behalten die Länder das Recht der Gesetzgebung, solange und soweit das Reich von seinem Gesetzgebungsrecht keinen Gebrauch gemacht hat (Art. 12, Abs. 1, Satz 1, R. V.) [3]), [4]). Die übrigen, durch ausschließliche Reichsgesetzgebung und konkurrierende Gesetzgebung nicht berührten Gebiete unterfallen dagegen sogar der ausschließlichen Gesetzgebungshoheit der Länder [5]).

Gemäß dieser Klassifizierung der Gebiete, die der Gesetzgebungshoheit der Länder unterstehen, lassen sich nunmehr auch besondere Gebiete für die einzelstaatliche Vertragsschließungsbefugnis genau unterscheiden, nämlich:

1) Gebiete, für die das Vertragsschließungsrecht ausschließlich dem Reich zusteht, den Ländern vollständig entzogen ist;

---

[1]) „Darf das Reich ein Gebiet der Grundsatzkompetenz ganz codifizieren, wenn und weil die Voraussetzungen des Artikel 9 gegeben sind?" Diese Frage verneint Hatschek I, S 88/89 und stellt die Grundsatzschranke des Art. 10 auch für solche Fälle der Bedarfsgesetzgebung auf; ebenso Giese zu Art. 9, Nr. 2 und Wittmayer, S. 202.

[2]) So z. B. Anschütz zu Art. 10, Nr. 1, Hatschek I, S. 87 ff.

[3]) Hatschek (II, S 441 ff) zählt die konkurrierende Gesetzgebung einfach zur Gesetzgebung des Reiches, weil das Reich jederzeit die Befugnis hat, seine Kompetenz auf diesem Gebiet auszuüben. Dadurch wird natürlich der Begriff, der zwischen Landes- und Reichsstaatsgewalt k o n k u r r i e r e n d e n Gesetzgebung ganz verwischt.

[4]) Vergl. dazu Art. 13, R. V. Beachte Anschütz zu Art. 7 Nr. 2: Bedarfs- und Grundsatzgesetzgebung sind unbedingt konkurrierende Reichskompetenzen, nämlich bedingt durch die Voraussetzung eines Bedürfnisses, bezw. dadurch, daß in den Reichsgesetzen wirklich nur Grundsätze enthalten sind; so auch Giese zu Art. 7, Nr. 0; a. M. Hatschek S. 70 und 87, I, der die Bedingtheit in der Konkurrenz verwirft.

[5]) Vergl. Anschütz zu Art. 6, Nr. 1, Art. 12, Nr. 1; Giese zu Art. 12, Nr. 1, Hatschek I, S. 90, Nawiasky, b. Verf. R. S. 54[7]/46; Prot. S. 52: Reichsmin. Preuß betont, daß wegen Aufzählung der Reichkompetenzen in der Verfassung im übrigen e contrario die Vermutung für die Landesgegen die Reichskompetenz spreche.

2) Gebiete, für die das Vertragsschließungsrecht ausschließlich den Ländern zusteht, dem Reich vollständig entzogen ist;

3) die Gebiete (der konkurrierenden Gesetzgebung), für die das Vertragsschließungsrecht den Ländern zusteht, solange und soweit das Reich noch nicht eine gesetzliche Regelung dieser Gebiete vorgenommen hat.

Hatschek [1]) allerdings nennt das Gebiet, das allgemein der Reichs- und Landesstaatsgewalt in Konkurrenz zugesprochen wird, von vornherein, wie oben angedeutet, eine Kompetenz des Reiches und behauptet unter Berufung auf den Wortlaut des Art. 78, Abs. 2 R. V., daß das Gebiet der konkurrierenden Gesetzgebungkompetenz – auch wo das Reich seine Kompetenz noch nicht ausgeübt habe – für Verträge der Länder mit dem Ausland verschlossen sei; daß sich das Vertragsrecht der Länder also auf die Gebiete beschränke, wo dem Reich keine Gesetzgebungskompetenz zusteht. Der Meinung von Hatschek wird am besten die Beweisführung von Heckel [2]) gegenübergestellt, der Art. 78 R. V. eine Bestätigung der Identität des Gesetzgebungs- und Vertragsschließungsrechts der Einzelstaaten nennt; und zwar nimmt Heckel deshalb mit Recht ein Vertragsschließungsrecht der Länder mit dem Ausland auf dem Gebiet der konkurrierenden Gesetzgebung an, weil auch auf diesem Gebiet noch die gesetzliche Regelung der Landeshoheit zusteht, solange das Reich seine Kompetenz nicht ausgeübt hat.

Die bisherigen Darlegungen haben die materielle Vertragskompetenz der deutschen Länder im Verkehr mit außerdeutschen Staaten umrissen. Der Einzelstaat steht indessen auch in seinen Beziehungen außerhalb der Bundesverfassung zu den übrigen Einzelstaaten und zu der Reichsgewalt in völkerrechtlichem Verhältnis (s. o. II, § 5) [3]), [4]). Dieser Grundsatz führt zu der Folge, daß der Einzelstaat auch mit den übrigen Staaten der Bundesgemeinschaft

---

[1]) II, S. 441 ff;

[2]) a. a. O., S. 216 ff;

[3]) Daran ändert sich nichts, wenn Anschütz, zu Art. 78, Nr. 2, sagt, daß „der Verkehr der Länder unter sich mit dem Reich . . . keine auswärtige Verwaltung im eigentlichen Sinn keine Außen-, sonder Innenpolitik" ist.

[4]) Giese, S. 47, Nr. 4 ist dagegen der Ansicht, daß zwischen Reich und Land heute ein rein staatsrechtliches, kein völkerrechtliches Verhältnis besteht. Das gleiche spricht Fleiner, S. 42, bezügl. des schweizerischen Rechts aus. Wie Giese auch Ficker, S. 167 ff.

völkerrechtliche Verträge zu schließen befugt ist, wenn dieses Recht ihm nicht in der Verfassung ausdrücklich benommen ist.

Es läßt sich jedoch keine Verfassungsbestimmung dafür anführen, daß den Ländern das Vertragsrecht mit den anderen Ländern und dem Reich entzogen sei. Seit den Beratungen im Verfassungsausschuß geht vielmehr die allgemeine Meinung dahin, daß dieses Vertragsrecht den Ländern und dem Reich zusteht. Im Verfassungsausschuß war zwar nicht ausdrücklich die Rede von Verträgen zwischen Ländern untereinander und mit dem Reich. Dort wurde aber mit aller Deutlichkeit darauf hingewiesen, daß das freie Verkehrsrecht zwischen den deutschen Einzelstaaten von der Verfassung unberührt bleiben solle [1]). Mit dem zwischenstaatlichen Verkehr war zwar an dieser Stelle nur der Verkehr mittels Konsuln und Gesandten gemeint; allein es ist kein Grund ersichtlich, warum nicht auch das Vertragsrecht der Einzelstaaten untereinander und mit dem Reich gerade wegen des Mangels einer verfasssungsmäßigen Beschränkung fortbestehen sollte [2]). Die Befugnis der Länder, mit dem Reich Verträge zu schließen, ist jedoch heute wie ehemals eine Besonderheit des deutschen Staatsrechts, die weder das nordamerikanische noch die herrschende Meinung des schweizerischen Rechts kennt.

Die Kompetenz der Länder zu Vertragsabschlüssen untereinander [3]) und mit dem Reich [4]) erstreckt sich auf die gleichen Sachgebiete wie ihre Kompetenz zu Auslandsverträgen [5]). Daneben sind aber auch solche Verträge möglich, in denen die Länder nicht als Staaten, sondern als Selbstverwaltungskörper auftreten, also auf Gebieten, die der Reichsgesetzgebung, aber der Landesverwaltung unterliegen [6]). Das sind aber dann nicht schlechthin Staatsverträge.

[1]) Prot. S. 34 ff. namentlich Worte des Reichsmin. Preuß. Dort zeigt sich deutlich, daß man innerhalb des Rahmens der Bundesverfassung ein völkerrechtliches Verhältnis annahm.

[2]) Im übrigen vergl. die Ausführungen oben über Art. 78, Abs. 2 und bei Hatschek II, S. 444;

[3]) Verträge der Länder untereinander läßt auch Hatschek II, S. 444 und 464 auf dem Gebiet der vom Reich nicht ausgeübten konkurrierenden Gesetzgebungskompetenz zu.

[4]) Zu eng umgrenzt Giese, S. 47, Nr. 4: „Nur Verwaltungs- und Rechtspflegeangelegenheiten können vertraglich zwischen Reich und Land geregelt werden."

[5]) Dieselbe Rechtslage wie unter der alten Verfassung.

[6]) Heckel a. a. O., S. 216; behauptet mit Unrecht, daß erst bei der heutigen Rechtslage „die innere Kompetenz der Länder grundsätzlich über die Kompetenz zu Verträgen mit nichtdeutschen Staaten" hinausgehe. Das war vielmehr auch unter der alten R. V. Fall (s. O. I, § 2).

Schließlich ist auch noch das Recht der Länder, mit dem Oberhaupt der katholischen Kirche Verträge zu schließen, zu erwähnen. Die katholische Kirchenregierung im Vatikan gilt nicht als Staat im Sinne des Völkerrechts [1]) und ist daher nicht als „auswärtiger Staat" nach Art. 78, R. V. anzusehen. Es ist daher den Ländern die Befugnis unbenommen, Vereinbarungen mit der katholischen Kirche zu treffen, und zwar solche rechtsgeschäftlicher Natur, also Verträge im eigentlichen Sinn, wie auch solche rechtssetzender Natur, sog. Konkordate [2]), [3]).

2. Gebiete ohne Vertragskompetenz der Länder.

Es sollen in diesem Abschnitt die Gebiete, die ein Vertragsschließungsrecht der Länder nicht zulassen, ausdrücklich hervorgehoben werden. Das sind nämlich die Gebiete, die der ausschließlichen Gesetzgebung des Reiches unterfallen. Die Ausschließlichkeit der Geseztgebungskompetenz des Reiches kann, wie nach altem Recht, durch ausdrückliche Vorschriften der Reichsverfassung bestimmt sein; sie kann sich auch aus der Natur der Sache ergeben; sie kann schließlich sich darauf gründen, daß die betreffende Materie vom Reich erschöpfend codifiziert ist.

Ausdrückliche Vorschriften für ausschließliche Reichskompetenzen sind in einer Anzahl von Artikeln der Reichsverfassung enthalten. An erster Stelle ist hier der Artikel 6 zu nennen, der eine grundsätzliche und möglichst umfassende Abgrenzung der ausschließlichen Reichskompetenzen zu geben versucht. Wenn die Gebiete der Staatsangehörigkeit [4]), Freizügigkeit, Auswanderung und des Münzwesens auch in der alten Verfassung nicht ausdrücklich dem Reiche als ausschließliche Kompetenzen zugewiesen waren, (alte R. V., Art. 4, Ziff. 1 und 3) so waren sie doch durch das Reich erschöpfend geregelt und damit der Gesetzgebungs- und

---

1) Vergl. z. B. v. Liszt, S. 92/93;

2) Beachte Art. 135–139 R. V., bes. Art. 138;

3) Vergl. Anschütz zu Art. 78, Nr. 7; Giese zu Art. 78, Nr. 1; Poetzsch, zu Art. 6, Nr. 3: „Beziehungen zum Ausland" wurden bei den Beratungen zwischen der Reichsregierung und dem vorläufigen Staatenausschuß auf Wunsch Bayerns im „Beziehungen zu den auswärtigen Staaten" umgeändert, damit die Beziehungen zum päpstlichen Stuhle nicht mitinbe riffen seien. Bei der Trennung der Bestimmungen über die Gesetzgebung von denen über die Verwaltung ist für die Gesetzgebung der ursprüngliche Ausdruck „zum Auslande" wieder eingesetzt, bei der Verwaltung aber (Art. 78, Abs. 1) die geänderte Fassung „zu den auswärtigen Staaten" stehen geblieben; Prot., S. 36, Worte d. Abg. Dr. Beyerle: „Wie ich ausdrücklich feststelle, präjudiziert der Abs. 1 des Art. 4 den Beziehungen zum Vatikan nicht".

4) Vergl. Hatschek I, S. 85/86;

Vertragskompetenz der deutschen Einzelstaaten schon vor Inkrafttreten der Weimarer Verfassung entzogen [1]). Der alten Reichsverfassung gegenüber ist dagegen in Ziffer 3 des Artikels 6 eine tatsächliche Erweiterung der Reichskompetenz vorgenommen worden, indem dieser auf die Gebiete der Einwanderung und Auslieferung überwiesen wurde. Nach dem bisherigen Recht waren die deutschen Einzelstaaten befugt, Einwanderungs- und Auswanderungsverträge zu schließen [2]). Dieses Recht ist ihnen nach der heutigen Regelung entzogen.

Besonderer Hervorhebung bedürfen noch die Bestimmungen, die über auswärtige Politik und die Pflege der Beziehungen zum Ausland in der Verfassung getroffen sind (Art. 6, Ziff. 1, Art. 78, Abs. 1). Es entspricht durchaus dem Zweck des Bundesstaates, daß die Staatengemeinschaft nach außen als Einheit erscheint, und deshalb einheitliche Politik treiben soll. Im Gegensatz zur alten Reichsverfassung hat die Weimarer Verfassung, ebenso wie die Constitution of the United States und die Schweizerische Bundesverfassung, die Führung der auswärtigen Politik einheitlicher gestattet. Waren früher Abschlüsse vom Bündnissen und politischen Vereinbarungen mit dem Ausland, die sich in ihren Auswirkungen als der Natur des Bundes zuwider erwiesen, wegen der Natur des Bundesstaates den Einzelsstaaten untersagt, so hat heute die Verfassung das Recht zum Abschluß aller politischen Verträge und Bündnisse mit dem Ausland durch die ausdrücklichen Bestimmungen in Art. 6, Ziff. 1 und 78, Abs. 1 den Ländern benommen [3]) [6]). Als Ausland sind im Sinne des Gesetzes nur außerdeutsche Staaten anzusehen [4]).

Aber auch der Abschluß eines Bündnisses zwischen deutschen Einzelstaaten wäre, wenn seine Auswirkungen der Natur des Bundesstaates widersprächen, unzulässig und der Vertrag, wenn abgeschlossen, nichtig [5]).

[1]) Vergl. Anschütz, Kommentar, S. 53;

[2]) Vergl. Meyer-Anschütz, S. 950, Anm. 4.

[3]) Vergl. Giese, S. 236; Anschütz, S. 236/38;

[4]) Vergl. Anschütz, S. 237; Giese, S. 235; Prot.: S. 34 ff, namentlich die Äußerungen des Abgeordneten Gröber und des Reichsministers Preuß.

[5]) Vergl. dazu Art. 11, Abs. 3 der Bundesakte vom 8. Juni 1815: „Die Bundesglieder behalten zwar das Recht der Bündnisse aller Art, verpflichten sich jedoch, in keine Bindungen einzugehen, welche gegen die Sicherheit des Bundes oder einzelner Bundesstaaten gerichtet wären".

[6]) Schiller (Arch. f. öff. R. N. F. 11, S. 55/56) hält im Gegensatz zu anderen völkerrechtlich, wenn auch nicht politisch, eine selbständige Mitgliedschaft der deutschen Länder beim Völkerbund für möglich. Vom Standpunkt d. Bundesverf. aus ist diese Auffassung jedoch nicht haltbar.

Ja, durch Vereinbarungen eines Einstelstaates mit anderen Einzelstaaten oder mit dem Ausland, die sich gegen die Sicherheit, Existenz oder Integrität des Bundes, der Reichs- oder einer Landesgewalt richten würden, würden sich auch die am Abschluß beteiligten Personen des Hoch- bezw. Landesverrats nach §§ 81, 83, 84, 87 des Reichsstrafgesetzbuches schuldig machen.

Weitere Gesetzes- und Vertragskompetenzen, die auf Grund ausdrücklicher Verfassungsbestimmungen dem Reich zustehen, ergeben sich noch aus Art. 48, Abs. 5, 78, Abs. 3, Satz 1, 79, Satz 2, 110, 111, 112, 117, 165, Abs. 6.

Aus der Natur der Sache ergeben sich als ausschließliche Gesetzgebungs- und Vertragskompetenz des Reiches namentlich das Verfassungsrecht des Reiches, seine Behördenorganisation, seine Anstalten und die Rechtsverhältnisse seiner Beamten.

Es steht dem Begriff der Ausschließlichkeit der Reichsgesetzgebung nicht entgegen, daß das Reich die eine oder andere Gesetzgebungskompetenz der Landesgewalt zur Ausübung delegiert [1]). Man muß sich indessen über den Rechtsbegriff solcher Delegation klar sein, um die Frage nach der Vertragsschließungsbefugnis der Einzelstaaten auf etwa delegierten Sachgebieten des Art. 6 R. V. zu beantworten.

Mit [2]) der Zuteilung der ausschließlichen Kompetenzhoheit über bestimmte Sachgebiete ist dem Reich die Möglichkeit gegeben, jeden anderen Gesetzgeber auf diesen Gebieten auszuschließen; aber es ist dem allein kompetenten Reichsgesetzgeber nicht die Möglichkeit gegeben, ohne Änderung des Kompetenzkatalogs der Verfassung seine ausschließliche Kompetenzhoheit der Landesgewalt zu übertragen. Was wirklich in diesen Fällen delegiert werden kann, ist nicht die unantastbare Kompetenzhoheit, sondern die Befugnis eigener Regelung von bestimmten Gebieten (Selbstverwaltungskörper!), die nach Ansicht des Reichsgesetzgebers besser durch dezentralisierte [3]) als einheitliche Gesetzgebung geregelt werden.

---

1) Prot. S. 422; Abgeordneter Dr. Kahl „Was bedeutet der Ausdruck „„ausschließliche Gesetzgebung““? Liegt darin auch die Möglichkeit der Delegation an die Einzelstaaten?" Darauf der Vorsitzende Haußmann: „Unter ausschließlicher Gesetzgebung des Reichs versteht der Verfassungsausschuß allgemein die Gesetzgebung des Reichs mit der Möglichkeit der Delegation einzelner Teile, der dem Reich vorbehaltenen Stoffe. Das Reich verbietet sich nicht selbst unter Umständen seine Befugnisse zu übertragen, wenn dies im Reichsinteresse nützlich oder nicht schädlich ist". — Vergl. dazu Prot. S. 73, Haußmanns Worte.

2) Vergl. Hatschek I, S. 83/84.

3) Vergl. Giese zu Art. 6, Nr. 3.

Weil die Kompetenzhoheit dem Reich verbleibt, können die Gesetze, die die Länder kraft Delegation erlassen, vom Reich jederzeit in beliebiger Weise aufgehoben oder abgeändert werden.

Welche Staatsgewalt ist aber nun befugt, auf solchen der Landesgewalt delegierten Gebieten Staatsverträge zu schließen?

Wer die Gesetzgebungskompetenz hat, hat auch die Vertragskompetenz. Die Gesetzgebungskompetenz kann aber ohne Verfassungsänderung der Reichsgewalt nicht benommen, sie kann höchstens im Wege der Dezentralisierung ausgeübt werden. Darum ist zum Abschluß eines Staatsvertrags auch auf delegierten Gebieten ausschließlicher Reichszuständigkeit nur die Reichsgewalt befugt.

Wollte man den Ländern auf den delegierten Gebieten Kontraktsfähigkeit zusprechen, so könnte sich je nach Auslegung des Art. 4 R. V. und gemäß der Beurteilung, die man dem Fortbestande einzelstaatlicher Verträge gegenüber entgegenstehendem Reichsrecht zuteil werden läßt, die Folge ergeben, daß das Reich als ausschließlicher Gesetzgeber in Zukunft an die von den Ländern geschlossenen völkerrechtlichen Verträge gebunden wäre. Mit dem Begriff der Ausschließlichkeit in der Verfügung läßt sich jedoch eine andere als eine selbstgesetzte Bindung nicht vereinbaren.

Trotz alledem muß beachtet werden, daß auch heute noch völkerrechtliche Verträge in Gültigkeit stehen, zu deren Abschluß die Einzelstaaten wohl nach der alten Reichsverfassung legitimiert und kompetent waren, es aber nach der heute geltenden Verfassung nicht mehr sind [1]). Die Rechtslage hat sich in diesem Punkt heute vollkommen verschoben. Mit der Übertragung der ehemals den Einzelstaaten zustehenden Kompetenz auf das Reich (Art. 6 R V) haben die Länder heute jede Verfügungsgewalt über die im Vertrag geregelten Gebiete verloren. Die innerstaatliche Gültigkeit dieser Verträge hängt heute ganz und gar vom Willen des Reichsgesetzgebers ab [2]). — Im übrigen soll eine Erörterung der schwierigen Frage der Abänderbarkeit einzelstaatlicher Verträge einem späteren Kapitel vorbehalten sein.

[1]) Staatsverträge, die vor dem Weltkrieg von Einzelstaaten mit solchen Staaten geschlossen wurden, die im Krieg unsere Feinde waren, sind gemäß allgemeiner völkerrechtlicher Uebung außer kraft getreten; auf Grund des Friedensvertrages von Versailles gelten jedoch solche vor dem Krieg geschlossene Verträge weiter, soweit die daran beteiligten ausländischen Staaten es verlangt haben. Diese Art von Verträgen ist hier natürlich nicht gemeint, denn sie haben ihren Rechtsgrund heute allein im Friedensvertrag.

[2]) Vergl. Hatschek, II, S. 447.

3) Gebiete der freien Vertragskompetenz der Länder.

Überall, wo die Reichsverfassung im Kompetenzkatalog nicht ausdrücklich eine Kompetenz der Reichsgewalt zur Gesetzgebung normiert, ist die ausschließliche Verfügungskompetenz der Einzelstaaten gegeben Damit ist denn auch die ausschließliche Vertragsschließungsbefugnis der Länder in allen Fällen, wo eine Reichskompetenz in der Verfassung nicht erwähnt ist, begründet. In allen Angelegenheiten dieser Art ist der schroffe Ausschluß jeglicher Verfügung durch die Reichsgewalt besonders zu beachten. Die Reichsgewalt kann in Fällen, wo ihr weder die ausschließliche noch die mit der Landesstaatsgewalt konkurrierende Verfügungskompetenz zusteht, auch nicht im Wege völkerrechtlichen Vertrags verfügen. Verträge dieser Art müßten sogar mangels der nötigen sachlichen Legitimation als nichtig angesehen werden.

Die Reichsverfassung von 1871 stellte das Recht des völkerrechtlichen Vertrags im Deutschen Reich auf die gleichen Grundlagen wie die heute geltende Verfassung. Dort bestimmte Art. 11: „Der Kaiser hat das Reich völkerrechtlich zu vertreten . . ., im Namen des Reichs . . Bündnisse und andere Verträge mit fremden Staaten einzugehen." Im allgemeinen wurde von Literatur und Praxis anerkannt, daß sich das Recht des Kaisers zum Abschluß völkerrechtlicher Verträge nur auf Reichsangelegenheiten bezog. Bekannt ist jedoch auch die Behauptung v. Mohls [1]), daß sich das Recht des Kaisers zu Verhandlungen und Abschlüssen völkerrechtlicher Verträge nicht auf den Kreis jener sachlichen Betugnisse beschränkt habe, die durch die Verfassung der Gesetzgebung des Reiches zugewiesen waren, daß der Kaiser vielmehr stets zu jeglichem Vertragsabschluß befugt gewesen sei, wenn nur „der Inhalt und Zweck eines Vertrags innerhalb der Aufgaben des deutschen Bundesstaates" gelegen gewesen sei. Diese Auffassung hat in der Literatur über die alte Reichsverfassung allgemeine Ablehnung erfahren. Denn sie war geeignet, die Kompetenzgrenzen zwischen Reich und Einzelstaaten völlig zu verwischen, d. h. — genauer ausgedrückt — die verfassungsmäßigen ausschließlichen Einzelstaatskompetenzen auch der Reichsgewalt zu unterstellen.

[1]) Reichsstaatsrecht, S. 301—305;

Ähnliche Behauptungen wie diese von Mohl ehemals vertretene, sind unter der heute geltenden Verfassung von Hatschek [1]) aufgestellt worden. Hatschek kommt zu demselben Ergebnis, zu dem vordem unter der alten Reichsverfassung andere Autoren gekommen sind, indem sie den Inhalt des Art. 11 R. V. unrichtig gedeutet haben.

Art. 11 wollte mit Absatz 3 nicht Reichs- und Landesgesetzgebung einander gegenüberstellen, sondern bezweckte, Verträge über Gegenstände der Reichs g e s e t z g e b u n g im Gegensatz zu solchen der Reichs v e r o r d n u n g s g e w a l t der Zustimmung des Reichstags zu unterstellen [2]).

Bei der heutigen Rechtslage ist es der Art. 78, Abs. 2, R. V., der in seiner Auslegung Schwierigkeiten machen kann. Es muß vor allem betont werden, daß diese Gesetzesstelle nicht nur Angelegenheiten der Landes g e s e t z g e b u n g als zulässigen Inhalt von Landesverträgen bestimmt, sondern auch Landes v e r w a l t u n g s v e r t r ä g e auf denselben Gebieten zuläßt, wo die Länder im Innern zur Gesetzgebung zuständig sind [3]). Damit ist eine klare Umschreibung der Vertragskompetenz der Länder gegeben.

Die komplementäre Vertragskompetenz des Reiches entspricht ebenfalls seiner materiellen Gesetzgebungskompetenz im Innern. Keinesfalls darf heute bei der Auslegung des Art. 45, Abs. 3 R. V. derselbe Fehler begangen werden, den v. Mohl, bezügl. des Art. 11, Abs. 3 der alten R. V. gemacht hat. Es dürfen also als der Reichstagszustimmung bedürftig nicht einfach Verträge über Angelegenheiten der R e i c h s gesetzgebung genannt und im Gegensatz dazu solche auf Gebieten der L a n d e s gesetzgebung als nicht zustimmungsbedürftig erachtet werden; Art. 45, Abs. 3 will vielmehr nur Verträge über Gegenstände des Reichs v e r o r d n u n g s r e c h t e s der Zustimmung des Reichstags entziehen und überhaupt keinen Gegensatz zwischen Reichs- und Landeskompetenz berühren [4]).

[1]) II, S. 445/46;

[2]) Vergl. v. Seydel, Kommentar, S. 161/62. — Dazu die Worte des Reichsministers Preuß im Verfassungsausschuß: „Die Berufung auf Art. 4 war der ärgste Redaktionsfehler in der alten Reichsverfassung". (Prot. S. 283).

[3]) Vergl. Prot. S. 3 4, besonders die Worte des Reichmin. Preuß; so auch Wolgast, Arch. öff. R. N. F. 5, S. 25;

[4]) Vergl. Prot., S. 282/83, Worte des Reichsmin. Preuß.

Hatschek macht nun nicht den gleichen Fehler wie ehemals v. Mohl, indem dieser einfach die Kompetenz des Reiches zum Abschluß eines jeden im Reichsinteresse gelegenen Vertrags bejaht. Er sieht vielmehr – auf den ersten Blick mit einem Schein von Berechtigung – in der Bestimmung des Art. 6, Ziff. 1 R. V. eine Handhabe zur rücksichtslosen Ausdehnung der Reichsgesetzgebungs- [1]) und Vertragskompetenz. „Denn nach Art. 6, Ziff. 1 R. V. hat das Reich die ausschließliche Gesetzgebung über die Beziehungen zum Ausland". Die Folgerungen Hatscheks sind nun folgende: „Erfordern diese Beziehungen zum Ausland infolge völkerrechtlicher Reichsverträge eine bestimmte Gesetzgebung, die etwa auch außerhalb der bisherigen Reichskompetenz liegt, so hat das Reich die Möglichkeit, solche völkerrechtlich gebundene Gesetzgebung ohne verfassungsändernde Reichskompetenzerweiterung auf Grund des Art. 6, Ziff. 1 R. V. durchzuführen".

Wenn man die Reichsgewalt der Landesstaatsgewalt grundsätzlich gleichgeordnet erachtet, wird man das Reich auch dem Ausland gegenüber nicht rechtlich befugt finden, über beliebige Materien Staatsverträge abzuschließen. Man wird weiter dem Ausland die Prüfung darüber zumuten müssen, ob die Vertragsmaterie in den Gesetzgebungsbereich des Reichs oder der Länder fällt. Eine entgegengesetzte Grundanschauung vom Rechtsbegriff des Bundesstaates mag allerdings dazu führen, dem Reich die völkerrechtliche Legitimation zum Abschluß von Staatsverträgen zuzugestehen gleichviel, ob dadurch über Materien der Reichs- oder Länderkompetenz verfügt wird. In jedem Fall aber bleibt das Reich verfassungsrechtlich den Ländern gegenüber an die Kompetenzverteilung gebunden. Die Reichsgewalt bleibt damit verpflichtet, über Angelegenheiten der Landesgesetzgebung nicht eigenen Namens zu verfügen; d. h. staatsrechtlich, im Verhältnis zu den Gliedstaaten, kann das Reich keinesfalls die Regelung von Gebieten übernehmen, die seiner Zuständigkeit entrückt sind, mag man nun das Reich völkerrechtlich auf allen Gebieten kontraktsfähig nennen oder nicht.

Wenn man annehmen wollte, daß das Reich auf Grund Art. 6 Ziff. 1 R. V. die Möglichkeit habe, einen bereits abgeschlossenen

[1]) Gerade nach Hatscheks Ansicht (II, S. 441/42) gehört die konkurrierende Gesetzgebung ohne weiteres zur Reichskompetenz. Mit der Ausdehnung der Reichskompetenz infolge der Beziehungen zum Ausland ist also zweifellos Ausdehnung auf das Gebiet der ausschließlichen Landeskompetenz gemeint.

völkerrechtlichen Vertrag auch staatsrechtlich zu vollziehen, so muß zunächst die Bedeutung des Art. 78, R. V. untersucht werden. „Die Pflege der Beziehungen zu den auswärtigen Staaten ist ausschließlich Sache des Reichs". Der Artikel steht im Abschnitt „Reichsverwaltung". Es werden also durch ihn dem Reich nicht neue materiell-rechtliche Kompetenzen zugewiesen, sondern ihm nur die Exekutivgewalt hinsichtlich der Auslandsbeziehungen übertragen [1]. Diese Bestimmung darf daher nicht herangezogen werden, um eine materiell-rechtliche Kompetenz der Reichsgewalt zu konstruieren, sodaß das Reich eigenen Namens befugt wäre, Verträge über Gegenstände abzuschließen, die nach dem Kompetenzkatalog nicht seiner materiellen Kompetenz unterliegen.

Hatschek dehnt die Bestimmung des Art. 6, Ziff 1 R. V. zu weit aus, gibt der Stelle eine vom Gesetzgeber nicht gewollte Bedeutung Wenn die „Beziehungen zum Ausland infolge völkerrechtlicher Reichsverträge eine bestimmte Gesetzgebung, die etwa auch außerhalb der bisherigen Reichskompetenz liegt", erfordern, so muß der zuständige Gesetzgeber gefunden werden, der die bestimmten sachlichen Gebiete im Innern ordnet. Darüber gibt der Kompetenzkatalog der Reichsverfassung Aufschluß.

Ein völkerrechtlicher Vertrag stellt allerdings eine Beziehung zum Ausland dar, das Vertragsrecht der Länder mag deshalb allgemein als ein Teil der „Beziehungen zum Ausland" der Gesetzgebungskompetenz des Reiches unterstehen; aber der materielle Inhalt, den ein einzelner Vertrag eines Landes haben kann, bleibt ein Kompetenzgebiet des Landes. Und wenn es ein Gebiet ausschließlicher Gesetzgebungskompetenz des Landes ist, so muß auch die Vertragsschließungskompetenz eine ausschließliche sein.

Der Ansicht Hatscheks folgend, gelangt man jedoch dahin, daß das Reich ohne Verfassungsänderung im Art. 6, Ziff. 1 R. V. die Möglichkeit besitzt, einen Vertrag, den es mit dem Ausland abgeschlossen hat, ohne verfassungsrechtlich kompetent zu sein, auch staatsrechtlich zu sanktionieren. Gestützt auf die Ausführungen von Verdross [2]) wird man solche Reichsverträge zwar völkerrecht-

[1]) Vergl. Wolgast, Arch. d. öff. R. N. F. 5, S. 32, „Die auswärtige Gewalt als bloße Funktion der Exekutive".

[2]) Die Einheit des rechtlichen Weltbildes, S. 162 ff.

lich gültig, aber völkerrechtswidrig nennen dürfen, weil sie entgegen dem völkerrechtlichen Anspruch der Staaten auf Integrität zustande gekommen sind. Darnach haben die Einzelstaaten einen Rechtsanspruch auf Beseitigung dieser völkerrechtswidrigen Staatsakte gegenüber dem Reich und dessen Vertragsgegner. Staatsrechtlich ist eine Kontraktsfähigkeit des Reichs in ausschließlichen Länderangelegenheiten nur möglich, wenn man sie auf die Bestimmung des Art. 78, Abs. 1 R. V. stützt. Die Unzulässigkeit, aus dem besagten Verfassungssatz eine materiell-rechtliche Zuständigkeit abzulesen, ist oben dargetan worden; dann aber wäre die Bedeutung, die Hatschek der Bestimmung des Art. 6, Ziff. 1 R. V. zumißt, die, daß durch schrankenlose Reichsgesetzgebung eventuell ein Völkerrechtsbruch verhindert, auf jeden Fall aber ein Verfassungsbruch (Art. 78, Abs. 1 R. V.) sanktioniert werden sollte; gewiß ein unbefriedigendes Ergebnis!

Ein anderer Sinn des Reichsvertrags- und Gesetzgebungsrechtes ist auch den Worten des Abgeordneten Heinze [1]), auf die sich Hatschek besonders beruft, nicht zu entnehmen. Er hebt besonders hervor, daß „Gegenstand der Reichsgesetzgebung das gesamte Völkerrecht und die Beziehungen zu den auswärtigen Staaten" sind. Der Abgeordnete stellt dann weiterhin fest, daß „alle politischen Verträge unter die Gegenstände der Reichsgesetzgebung" fallen, da durch sie die Auslandsbeziehungen geregelt werden. Aber mit keinem Wort hat der Abgeordnete ausgedrückt, daß unter „Auslandsbeziehungen" alle sachlichen Gebiete zu verstehen seien, an deren Regelung das Reich mit Rücksicht auf die Führung seiner Außenpolitik ein Interesse haben kann.

Das Reich hat viel mehr eine Vertragskompetenz auf Gebieten, wo eine Reichskompetenz in der Verfassung nicht vorgesehen ist, auch dann nicht, wenn für eine reichsvertragliche, einheitliche Regelung ein besonderes Reichsinteresse vorläge. Wolgast [2]) schlägt daher de lege ferenda vor, dem Art 78, Abs. 2 R. V. folgende Klausel anzufügen: „Sollte gegebenenfalls das Interesse des Reichs verlangen, daß ein Vertrag von größerer Bedeutung, welcher Fragen betrifft, die der Landesgesetzgebung unterliegen, durch das

[1]) Prot. S. 283.
[2]) Arch. d. öff. R. N. F. 5, S. 103.

Reich abgeschlossen wird, so muß dies geschehen, jedoch mit der Maßgabe, daß in solchen Fällen das betreffende Land Gelegenheit erhält, sich zu äußern, bevor der Vertrag abgeschlossen wird". Wolgast glaubt, daß damit dem Vertragsrecht von Reich und Ländern erst jener Inhalt gegeben werde, den es nach dem Geist der Weimarer Verfassung hätte erhalten sollen. Er hält es indessen mit Recht für irrtümlich, heute schon die Rechtslage hinsichtlich der Kompetenzverteilung dahin zu deuten, daß das Reich bei vorliegendem Reichsinteresse unbeschränkte Kompetenzhoheit habe.

Zusammenfassend ist darnach die heutige Rechtslage als die gleiche zu bezeichnen, wie die unter der alten Reichsverfassung. Es darf somit nicht in Zweifel gezogen werden, daß die Vertragskompetenz der deutschen Länder auf dem Gebiet ihrer ausschließlichen Gesetzgebungskompetenz ebenfalls eine ausschließliche ist.

Der einzige Fall, für den die Reichsverfassung die Befugnis der Reichsgewalt zum Abschluß eines Staatsvertrags auch auf das Gebiet der ausschließlichen Landesgesetzgebungskompetenzen ausdehnt, ist der des Friedensschlusses (Art. 45, Abs 2 R. V.). Für diesen außerordentlichen Fall hält die herrschende Literaturmeinung abweichend von der sonstigen Regel die Reichsgewalt für unumschränkt kontraktsfähig (vergl. u. § 2, c).

Der unabhängigen ausschließlichen Gesetzgebungskompetenz unterliegen heute insbesondere:

1) Die Aufstellung der Landesverfassung [1]), der Provinzial-, Kreis- und Gemeindeverfassung [2]); die Normierung der politischen Rechte [1]) und des Beamtenrechts [3]), soweit die Bestimmungen der Reichsverfassung landesrechtliche Regelung zulassen [4]); die Ausgestaltung der Selbstverwaltung [2]).

2. Die Landesfinanzwirtschaft, insbesondere die Landessteuern soweit den Ländern nach der Reichsverfassung ausschließliche Steuerhoheit zukommt [5]).

---

[1]) Vergl. Art. 17, R. V. und Art. 110, R. V.

[2]) Vergl. Art. 127, R. V.

[3]) Vergl. Art. 128–131, R. V.

[4]) Vergl. Stier-Somlo, Preuß. Verf. R., S. 105–107 über preuß. Beamtenr.; Nawiasky, bayer. Verf. R., S. 415 über bayer. Beamtenr.

[5]) Vergl. Hatschek II, S. 397 ff.; Art. 8, 14, 83, 84 R. V.

3) Die Landwirtschaft [1]) mit sämtlichen Nebengewerben (namentlich Verträge über Landesmeliorationen), einschließlich der Forstwirtschaft, aber ausschließlich des Landarbeiterrechts [2]); Kunstleben und Kunstgewerbe; Ausnützung von Wasserkräften [3]).

Mit der Gesetzgebung über die oben aufgezählten Gebiete ist den Ländern auch die ausschließliche Verwaltungsbefugnis in diesen Angelegenheiten geblieben [4]). Damit ist ihnen die ausschließliche Befugnis zugestanden, auf diesen Gebieten ihre ausschließliche Gesetzgebungshoheit, Verwaltungsvereinbarungen untereinander, mit dem Reich und dem Ausland abzuschließen.

4) Gebiete der zwischen Reich und Länder konkurrierenden Vertragskompetenz.

Den größten Raum im Kompetenzkatalog der Reichsverfassung nehmen jene Gebiete ein, bei deren Regelung durch Gesetz und Staatsvertrag Reich und Einzelstaaten in Konkurrenz stehen. Die Gebiete der konkurrierenden, für das Reich fakultativen Gesetzgebung sind zunächst die in Art. 7 und 8 R. V. aufgezählten. Der Katalog enthält den des Art. 4 der alten Reichsverfassung und außerdem als neue Erweiterung der Reichszuständigkeit eine nicht unerhebliche Anzahl weiterer Gebiete, die vordem zur ausschließlichen Einzelstaatskompetenz gehört haben [5]).

Zur konkurrierenden Gesetzgebung zählen weiterhin die Gebiete, die Art. 9, 10 und 11 R. V. regeln. Anschütz [6]) nennt mit Recht die in diesen Artikeln normierte Reichskompetenz eine bedingte, denn die Reichskompetenz tritt hier der Landeskompetenz nur insoweit und nur dann entgegen, als die Voraussetzungen für den Erlaß von Reichsgesetzen gegeben sind. Die in Art. 9 enthaltene Voraussetzung ist die, daß „ein Bedürfnis für den Erlaß einheit-

---

1) Beachte jedoch Art. 10, Ziff. 4, R. V.
2) Art. 7, Ziff. 9, R. V.
3) Beachte Art. 155, R. V.
4) Argumentum e contrario; vergl. Art. 14 R. V.
5) Vergl. wegen der Neuerungen der Art. 7 und 8 gegenüber Art. 4 der alten R. V., z. B. Anschütz, Giese und Poetsch zu diesen Artikeln.
6) Zu Art. 7 Nr. 3.

licher Vorschriften vorhanden ist". Die Bedingung für den Erlaß von Reichsgesetzen in den Fällen des Art 10 und 11 ist die, daß sich die Reichsgewalt mit der Normierung von Grundsätzen begnügt, aber die Einzelausgestaltung der Landesgesetzgebung beläßt [1]).

Die Befugnis der deutschen Länder zum Abschluß von Verwaltungsvereinbarungen mit ausländischen Staaten bedarf einer besonderen Erklärung. Art. 78, Abs. 2 R. V bestimmt, daß die Länder „in Angelegenheiten, deren Regelung der Landesgesetzgebung zusteht", mit ausländischen Staaten Verträge schließen können. Das Wort „Landesgesetzgebung" ist schon im Verfassungsausschuß gewissen Bedenken begegnet Der Berichterstatter, Abgeordneter Kahl, schlug statt der jetzigen Fassung die folgende [2]) vor: „In Angelegenheiten, die nicht zur Zuständigkeit des Reiches [3]) gehören", sollten die Länder zum Vertragsabschluß mit dem Ausland befugt sein. Es sollte damit deutlich zum Ausdruck gebracht werden, daß die Länder auch in Angelegenheiten der Verwaltung zum Abschluß von Verträgen mit dem Ausland befugt sein sollen. Mit dem durch die vorgeschlagene Neufassung des Artikels zum Ausdruck gebrachten Inhalt war der Reichsminister Preuß und der Verfassungsausschuß einverstanden, doch glaubte man denselben Inhalt auch aus der ursprünglichen und später beschlossenen Fassung entnehmen zu können, die wegen der positiven Form besser erschien. Der Reichsminister Preuß hob sogar besonders hervor, daß für Verträge der Länder im Sinne des Absatz 2 „überwiegend Verwaltungsverträge in Betracht kommen" [4]) würden.

Als Beispiele für mögliche Verwaltungsverträge der Länder erwähnte Reichsminister Preuß namentlich Angelegenheiten des grenznachbarlichen Verkehrs. Zu nennen ist weiterhin der Grenzpolizeidienst [5]).

[1]) A. M.: Hatschek I, S. 70/87, der bei der Beurteilung der Regelung dieser Gebiete nicht so sehr die oben erklärten Bedingungen für den Erlaß von Reichsgesetzen im Auge hat, sondern das Hauptgewicht auf das der Landesgesetzgebung ausschließlich verbleibende Gebiet legt und deshalb die Bedarfs- und Grundsatzgesetzgebung als Sonderfälle der ausschließlichen Landeskompetenz erklärt. Im übrigen erklärt ja Hatschek die Länder auf dem gesamten Gebiet der konk. Gesetzgebung als nicht kontraktsfähig.

[2]) Vergl. Prot. S. 33—36;

[3]) Später hieß es: „Die nicht zur Zuständigkeit der Reichsgesetzgebung gehören"; Prot., S. 36:

[4]) Damit durften jedoch keineswegs Verträge auf solchen Gebieten gemeint sein, wo dem Reich die Gesetzgebung, den Ländern der Vollzug zusteht. In dieser Hinsicht haben die Länder nicht Staatscharakter!

[5]) Vergl. Meißner, das Staatsrecht des d. R. und seiner Länder, S. 174.

Wie ist nun materiell-rechtlich die Lage, wenn man von konkurrierender Gesetzgebungskompetenz des Reichs und der Einzelstaaten spricht?

Die klare, einfache Antwort gibt Art. 12, Abs. 1 R. V.: „Solange und soweit das Reich von seinem Gesetzgebungsrechte keinen Gebrauch macht, behalten die Länder das Recht der Gesetzgebung". Sobald dagegen das Reich die Sachgebiete, die in Art. 7–11 R. V. aufgeführt sind, in verfassungsmäßig zulässiger Weise (Art. 9–11!) regelt, setzen gemäß Art. 13 R. V. seine Rechtssätze die der Länder außer Kraft.

Für die hier zur Behandlung stehende Frage der Vertragsschließungsbefugnis der Länder ergibt sich also folgender Überblick: die Länder behalten, „solange und soweit das Reich von seinem Gesetzgebungsrechte keinen Gebrauch macht" [1]), auf den Sachgebieten der Artikel 7–11 R. V. mit dem Rechte der Gesetzgebung auch die Befugnis des Vertragsabschlusses (Art. 72, Abs. 2, Art. 12, Abs. 1 R. V.) [2]).

Die ausschlaggebende Bedingung für die Ausübung der Landeskompetenz durch Gesetzgebung und Vertrag ist also nach herrschender Meinung die, daß das Reich nicht selbst schon die gesetzliche Regelung der fraglichen Gebiete vorgenommen hat.

Von Interesse ist nun die Frage, ob eine gesetzliche Regelung im Sinn des Art. 12, Abs. 1 R. V. auch die Vertragsschließung des Reiches darstellt. Bei der Beratung des (jetzigen) Art. 45 R. V., der die Vertragsschließung des Reiches behandelt im Verfassungsausschuß, bezweckten die Regierung und die Überzahl der Abgeordneten, daß die Reichstagszustimmung zu genehmigungspflichtigen Verträgen des Reiches sowohl die staatsrechtliche wie auch die völkerrechtliche Wirksamkeit der Verträge bedingen sollte [3]). In diesem Sinn wurde die Bestimmung auch angenommen. [4]) Die

[1]) Die einzelnen Gesetze, womit auch das Reich bis heute von seinem Gesetzgebungsrecht Gebrauch gemacht hat, zählt Giese zu Art. 7–11 auf.

[2]) Vergl. Giese zu Art. 58, Nr. 3, Anschütz zu Art. 78, Nr. 4, Poetzsch zu Art. 12, Nr. 2 und zu Art. 78, Nr. 3; auch Lassar a. a. O., S. 69: „Die völkerrechtliche Rechtsfähigkeit der Länder ist für Gegenstände der konkurrierenden Gesetzgebung unberührt geblieben". Teilweise anders Hatschek, der eine Zuständigkeit der Länder zum Vertragsabschluß mit dem Ausland auf dem Gebiet der konkurrierenden Gesetzgebung verneint (II, S. 441), dagegen für das Gebiet der Grundsatzgesetzgebung und Bedarfsgesetzgebung volle Vertragskompetenz annimmt.

[4]) Vergl. Prot., S. 282, die Ausführungen des Reichsministers Preuß und, S. 283, die des Berichterstatters Dr. Ablaß.

[3]) Vergl. besonders Wenzel, Grundprobl. I, S. 489 ff; Hatschek II, S. 485!

Zustimmung des Reichstags, als rechtsgeschäftliche Willenserklärung für die Erteilung der Ratifikation eines Vertrages angesehen, ist allerdings „kein Gesetz" [1]). Aber trotzdem muß der Zustimmungsbeschluß des Reichstags als Gesetzesbeschluß (Art. 68, Abs. 2 R. V.) aufgefaßt werden, denn gerade die sog. Zustimmung ist es, die auch die innerstaatliche Rechtskraft des völkerrechtlichen Rechtsgeschäftes herbeiführt [2]).

Wenn die Reichstagszustimmung tatsächlich die Verträge mit innerstaatlicher Gesetzeskraft ausstatten soll, fordert die Wissenschaft mit Recht auch die Beachtung der Vorschriften über das Zustandekommen eines formellen Reichsgesetzes [3]).

Mit alledem ist bewiesen, daß durch den Zustimmungsbeschluß des Reichstags ein materielles und formelles Gesetz im Sinne der Reichsverfassung (Art. 68 ff.) zustande kommt Das Reich übt mit Abschluß eines Vertrags auf einem bisher reichsrechtlich nicht geregelten Gebiet der konkurrierenden Gesetzgebung unmittelbar auch seine Gesetzgebungskompetenz aus und hebt damit jede weitere Gesetzes- und Vertragskompetenz der Länder auf.

Mit der Bestimmung des Art. 12 R. V. ist also die einzelstaatliche Kontraktsfähigkeit durch die Nichtausübung der konkurrierenden Reichszuständigkeit bedingt. Von weittragender Bedeutung ist aber nun die Frage, wie sich die Rechtslage nach Wegfall der Bedingung darstellt. Für das reine innerstaatliche Recht auf dem Gebiet der konkurrierenden Gesetzgebung ist die Frage zweifelsfrei nach dem Grundsatz des Art. 13, Abs. 1, R. V. zu entscheiden, wonach Normen des Reiches, etwa bestehende einzelstaatliche Rechtsnormen auf demselben Gebiet, soweit sie dem Inhalt des neu ergehenden Reichsrechtes widersprechen, aufheben [4]). Regelmäßig wird sogar das mit dem neu ergehenden Reichsrecht inhaltlich übereinstimmende Landesrecht in seinem Bestehen vernichtet [5]). Diese Regel gilt für alle Arten von Rechtssätzen des

[1]) So Hatschek I, S. 284;

[2]) Vergl. die eingehenden Ausführungen bei Hatschek II, S. 499 ff;

[3]) Vergl. Anschütz, Giese und Peotzsch zu Art. 45 je Nr. 8; Wenzel, Grundprobleme I, S. 492 ff; a. M.: Finger a. a. O., S. 257 und Hatschek I, S. 284.

[4]) Die Landesrechtssätze werden nicht nur für die Dauer des Bestehens der Reichsrechtssätze in ihrer Wirksamkeit aufgehoben, also verdrängt, sondern in ihrem Bestehen vernichtet. Im Einzelfall kann freilich der Wille des Gesetzgebers ein blosses Verdrängen des älteren Rechtssatzes durch den neuen anordnen. Vergl. Hatschek I, S. 17; Nawiasky, bayer. Verfassungsrecht, S. 346 ff; Stier-Somlo, Deutsch. R. u. L. St. R. I. S. 380; Anschütz zu Art. 13. Nr. 1; Giese zu Art. 13, Nr. 1.

[5]) Hier ist indessen Prüfung im einzelnen Fall geboten; vergl. Nawiasky a. a. O., S. 348;

Reichs und der Länder, die miteinander in Konkurrenz treten können. Es bricht also Reichs-Gesetzesrecht, Reichs-Verordnungsrecht (Art. 14 und 77 R. V.). Reichs-Gewohnheitsrecht die entsprechenden Arten des Landesrechts, also das Gesetzes-, Verordnungs- bezw. Gewohnheitsrecht der Länder [1]). Diese Rechtslage entspricht vollkommen derjenigen, wie sie unter der Reichsverfassung von 1871 bestanden hat, [2]) wo im Art. 2, Satz 1, derselbe Grundsatz in die breiteren Worte gefaßt war: „Innerhalb dieses Bundesgebietes übt das Reich das Recht der Gesetzgebung nach Maßgabe des Inhalts dieser Verfassung und mit der Wirkung aus, daß die Reichsgesetze den Landesgesetzen vorgehen."

Die Frage ist nun die, ob die gleiche rechtlich obsiegende Kraft einem vom Reich geschlossenen, völkerrechtlichen Vertrag gegenüber einem mit dem Ausland bereits geschlossenen Einzelstaatsvertrag auf demselben Sachgebiet innewohnt. Genauer gestellt geht die Frage dahin, ob einzelstaatliche Verträge durch damit in Widerspruch stehendes Reichsrecht außer Kraft gesetzt werden In Widerspruch aber steht die Ergreifung des Gesetzgebungsrechtes durch das Reich auf dem Gebiet der konkurrierenden Gesetzgebung mit dem ferneren Bestehen von Landesrechtsnormen auf diesem Gebiet. Die gleiche Frage nach dem Weiterbestand einzelstaatlicher Staatsverträge ergibt sich übrigens ganz allgemein für den Fall der Kompetenzerweiterung seitens des Reiches. Diese allgemeine Frage mag deshalb hier bei Besprechung der Rechtsverhältnisse auf dem Gebiet der konkurrierenden Gesetzgebung zur Behandlung kommen.

Die Frage nach der Abänderbarkeit einzelstaatlicher Verträge durch entgegenstehende reichsrechtliche Regelung hat in der unter der Reichsverfassung von 1871 entstandenen Literatur viel Beachtung gefunden. Ein besonderer Streit ging noch darum, ob die von deutschen Einzelstaaten vor ihrem Eintritt in das Reich geschlossenenen Verträge gleichmäßig wie solche, die sie später als Gliedstaaten schließen durften, zu behandeln seien Dieser letztere Fall hat mit der Länge der Zeit, während der mancher einzelstaatliche Vertrag gelöst wurde oder das Reich freiwillig als Partei

---

[1]) So die übereinstimmende Meinung. Vergl. Anschütz zu Art. 13, Nr. 1 e; Giese zu Art. 13, Nr. 1; Hatschek I, S. 17.

[2]) Vergl. v. Seydel, Kommentar, S. 42; Laband II, S. 114 ff; Meyer-Anschütz, S. 611 ff.

für den Einzelstaat eingetreten ist, und dem Dazwischenkommen des Weltkrieges, der nach positiver Bestimmung des Versailler Vertrags von 1920 bestehende Verträge der beteiligten Staaten löste, an Bedeutung verloren.

Die in der Literatur und auch in der Praxis vertretenen Ansichten zu der hier aufgeworfenen Frage lassen sich in drei Gruppen scheiden: Entweder werden einzelstaatliche Verträge mit dem Ausland durch reichsrechtliche Gesetzgebung in vollem Umfang, also völkerrechtlich wie staatsrechtlich hinfällig; oder sie bleiben völkerrechtlich gültig, werden aber staatsrechtlich unwirksam; oder aber die Verträge können in ihrem Bestand durch eine lex posterior von seiten des Reiches überhaupt nicht getroffen werden und bleiben daher nach innen und außen voll gültig.

Vertreter der ersten der angeführten Gruppen sind namentlich Laband [1]) und Proebst [2]) Sie betonen von vornherein die Zweiseitigkeit eines jeden wirksamen Staatsvertrags, nämlich die völkerrechtliche und staatsrechtliche Wirksamkeit. Es ist den beiden Autoren durchaus nicht der Vorwurf zu machen, daß sie das erstere Erfordernis übersehen. Es wird nach dieser Laband'schen Lehre betont, daß Reichsgesetze und Reichsverträge den Landesgesetzen vorgehen. In gleicher Weise müssen Reichsrechtsnormen aber auch den als formelle Landesgesetze geltenden Landesverträgen vorgehen [3]) Eine gegenteilige Folgerung wäre rein staatsrechtlich nicht haltbar und würde zu dem absurden Ergebnis führen, daß die Einzelstaaten gerade die Befugnis hätten, die ihnen im deutschen Bundesstaat entzogen sein soll, nämlich die Befugnis, die Gesetzgebung des Reichs zu vereiteln, indem sie auf den Gebieten, auf denen sie Staatsverträge geschlossen haben, jede weitere vom Reich beabsichtigte und ihm letzten Endes im Weg der Verfassungsänderung mögliche Einwirkung verschließen könnten.

Nach der Laband'schen Konstruktion der Kontraktsfähigkeit des Einzelstaats hebt aber die das Vertragsrecht regelnde reichsrechtliche Gesetzgebung oder Vertragsschließung mit der lands-

[1]) a. a. O., II, S. 133 ff;
[2]) a. a. O., S. 12 ff;
[3]) So auch Jerusalem, a. a. O.

rechtlichen auch die völkerrechtliche Gültigkeit von Landesverträgen auf [1]) Ein Einzelstaat kann sich eben im Vertrag einem anderen Staat gegenüber nur als Einzelstaat eines Bundesstaates verpflichten, d. h. für die Kontraktsfähigkeit des Einzelstaates gelten von vornherein alle jene Beschränkungen, die ihm die Zugehörigkeit zum Bundesstaat auferlegt. Hierher gehört vor allem die Beschränkbarkeit durch die mit Kompetenzhoheit ausgestattete Reichsgewalt. Gerade bei der in der vorliegenden Untersuchung verfolgten Konstruktion der Bundesrechtsordnung als gleichermaßen auf dem einzelstaatlichen wie auf dem Bundeswillen ruhende Rechtsordnung ist es klar, daß der Einzelstaat nicht anders als unter der selbstverständlichen und selbst gesetzten Voraussetzung vertragsfähig ist, daß sein Recht von dem des Bundes abgeändert werden könne.

Ist nun diese Beschränkung in der rechtlichen Verfügungsgewalt des deutschen Einzelstaates auch dem auswärtigen Mitkontrahenten gegenüber wirksam? Wenn das nicht der Fall wäre, müßte sich der Einzelstaat, um späteren Konflikten zu entgehen, das dem Reich zustehende Recht der Abänderung und Aufhebung des Vertrages ausdrücklich vorbehalten. Laband aber hält solchen ausdrücklichen Vorbehalt zwar für erwünscht, aber rechtlich nicht notwendig. „Jeder auswärtige Staat kennt die rechtliche Lage der deutschen Einzelstaaten oder muß sich vor dem Abschluß eines Vertrages mit ihnen diese Kenntnis verschaffen [2]). Wenn er sich trotzdem darauf einläßt, mit ihnen ein solches Rechtsgeschäft abzuschließen, so weiß er auch, daß sein Gegenkontrahent sich gar nicht anders verpflichten kann als unter dem selbstverständlichen Vorbehalte, daß die von ihm erteilten Zusicherungen mit den verfassungsmäßigen Befehlen des Reiches sich nicht im Widerspruch befinden und daß er durch den Erlaß eines solchen Befehls in die rechtliche Unmöglichkeit versetzt werden kann, den von ihm abgeschlossenen Staatsvertrag noch weiter zu erfüllen" [3])

Darnach muß es als feststehend bezeichnet werden, daß einzelstaatliche Verträge mit dem Ausland, sobald das Reich durch

---

[1]) Dieselbe Ansicht ist auch von Triepel, S. 246/47, nachdrücklich vertreten.

[2]) Beachtlich scheint in diesem Zusammenhang der von Proebst a. a. O. angeführte Satz Ulpians (l. 19 D. d. r. j.): „Qui cum alio contrahit vel est vel debet esse non ignarus conditionis ejus." Warum sollten für den Staatenverkehr andere Grundsätze am Platze sein, als für den Privatverkehr, wo der letztere vielleicht viel schwerer zu erforschende Unregelmäßigkeiten beim Vertragsgegner bietet?

[3]) S. Laband II. S. 167 ff.

Gesetz oder Vertrag eine andere Vorschrift sanktioniert, ipso iure ihre staatsrechtliche und völkerrechtliche Gültigkeit verlieren.

Eine zweite sich hier anschließende und mit den obigen Ausführungen begründete Folgerung ist die, daß einzelstaatliche Verträge, die mit bestehenden Reichsgesetzen oder -Verträgen in Widerspruch stehen, überhaupt nicht ins Leben zu treten vermögen, sondern von Anfang an nichtig sind. Denn die Einzelstaaten sind rechtlich nicht in der Lage, den bestehenden und für sie bindenden verfassungsmäßigen Befehlen des Reichs zuwiderzuhandeln und können deshalb über die vom Reich schon geregelte Vertragsmaterie nicht mehr verfügen.

Eine Einschränkung hinsichtlich des Wegfalls der völkerrechtlichen Gültigkeit muß indessen für jene einzelstaatlichen Verträge gemacht werden, die schon vor Eintritt in den Bundesstaat abgeschlossen wurden. Daß auch solche Verträge ipso iure mit dem Erlaß entgegenstehender reichsrechtlicher Normen ihre staatsrechtliche Gültigkeit verlieren, duldet keinen Zweifel; denn die Rechtsordnung macht weder heute noch ehemals den nötigen ausdrücklichen Vorbehalt, daß Landesrecht, das auf Grund völkerrechtlicher Bindungen ergangen ist, nicht von Reichsrecht getilgt wird. Der Grundsatz des Art. 2 der alten und des Art. 13 Abs. 1 der neuen Reichsverfassung bezieht sich — das soll abermals hervorgehoben werden — auf die innerstaatliche Gültigkeit eines jeden völkerrechtlichen Vertrags.

Hinsichtlich des völkerrechtlichen Bestandes solcher vorbundesstaatlicher Einzelstaatsverträge muß die Entscheidung jedoch anders ausfallen als bei Verträgen, die während der Zugehörigkeit zum Reich geschlossen werden. Es entfällt ja hier die oben angenommene rechtliche Grundlage für die völkerrechtliche Abänderbarkeit, weil der heutige Einzelstaat den Vertrag noch nicht in seiner Eigenschaft als Einzelstaat, also noch nicht mit der selbstverständlichen Bedingung geschlossen hat, daß fernerhin keine entgegenstehende Regelung von seiten des Reiches ergehen werde. Damit entfällt der aus dem allgemeinen Bundesstaatsbegriff hergeleitete Rechtsgrund für das Außerkrafttreten des völkerrechtlichen Rechtsverhältnisses. Man ist also auf das allgemeine Völker-

recht angewiesen, will man die fernere völkerrechtliche Gültigkeit solcher Verträge nach dem Erlaß entgegenstehender Reichsrechtsnormen prüfen.

Der Eintritt eines Staates in die Gemeinschaft des Bundesstaates ist nun allerdings ein rechtlicher Vorgang, der dem Ausland gegenüber wesentliche Wirkungen hervorbringt; gerade die völkerrechtliche Handlungsfähigkeit des Staates wird in größerem oder kleinerem Umfang geopfert. Das ist – hier sei an frühere allgemeine Ausführungen angeknüpft – an erster Stelle ein Vorgang des innerstaatlichen Rechts. Wie die Anerkennung des Staates in der Völkerrechtsgemeinschaft erst eine Folge der in seinem innerstaatlichen Rechts begründeten völkerrechtlichen Rechts- und Handlungsfähigkeit ist, so geht auch die völkerrechtliche Handlungsfähigkeit insoweit verloren, als die Rechtsordnung sie einschränkt. Allein die für alle Fälle geltende Völkerrechtsnorm heißt: pacta sunt servanda. Und darnach ist der Staat eben verpflichtet, seine Handlungsfähigkeit nicht soweit einzuschränken, daß ein bestehender Vertrag verletzt wird. Es existiert auch kein spezieller Völkerrechtssatz, wonach Verträge von Staaten nach deren Eintritt in einen Bundesstaat gelöst werden könnten. Höchstens die sog. clausula rebus sic stantibus kann herangezogen werden, um einen einzelstaatlichen Vertrag auch völkerrechtlich für ungültig zu erklären; dann nämlich, wenn das Weiterbestehen des Vertrags Existenz und Sicherheit entweder des Einzelstaates oder des Reiches gefährdet.[1]) Aber auch dann müßte der Vertrag erst gekündigt werden und würde nicht ipso iure erlöschen.[1]) Nach allem ist zu der hier untersuchten Frage zu sagen, daß zwar die staatsrechtliche Wirksamkeit solcher Verträge durch entgegenstehende reichsrechtliche Regelung aufgehoben wird, daß aber trotzdem die völkerrechtliche Verpflichtung zur staatsrechtlichen Vollziehung der Vertragsnorm fortbesteht. Wenn der Einzelstaat dieser Verpflichtung aus den dargelegten Gründen staatsrechtlicher Natur nicht mehr nachkommt, stehen dem ausländischen Vertragsgegner die allgemeinen völkerrechtlichen Zwangsmittel zu Gebote. Der Mitkontrahent kann also vor allem auch seinerseits die Leistung aus dem Vertrag verweigern; er kann aber auch, wenn er sich damit nicht begnügen

[1]) Vergl. Münch a. a. O., S. 282 ff.

will, schärfere Mittel zur Anwendung bringen, die aber dann notwendig gegen das Reich gerichtet sind: Repressalien und Krieg.

In Kürze seien auch andere Meinungen, die zu der Frage der Konkurrenz von Reichsrecht und Einzelstaatsvertrag vorgetragen werden, erwähnt [1]). Eine zweite Gruppe von Schriftstellern kann sich nicht damit einverstanden erklären, daß durch Reichsrecht ein Staatsvertrag eines Einzelstaates aufgehoben werden kann. Diese Ansicht ist z. B. bei Mayer-Anschütz [2]) vertreten. In ganz richtiger Weise ist auch hier der scharfe Unterschied zwischen der völkerrechtlichen und staatsrechtlichen Seite des Staatsvertrags beachtet. Das zur Vertragsausführung nötige innerstaatliche Landesrecht wird an Kraft dem sonstigen Landesrecht gleichgeachtet und deshalb vom Reichsrecht gebrochen. [3]) Dagegen ist es den Vertretern dieser Richtung nicht gelungen, die Lösung des völkerrechtlichen Rechtsverhältnisses zwischen dem Einzelstaat und dem ausländischen Mitkontrahenten anders als nach den Regeln des Vertragsrechtes für vollsouveräne Staaten darzustellen also zur gültigen Aufhebung des Vertrags regelmäßig die ausdrückliche Zustimmungserklärung des Mitkontrahenten zu fordern. Damit ist die ganze Frage höchst unbefriedigend gelöst. Der Einzelstaat ist im Innern rechtlich willenlos und nach außen in seinem Willen gebunden. Die völkerrechtlichen Komplikationen, die aus diesem Verhältnis entstehen können, sind so deutlich wie unerwünscht.

Befriedigender wäre darum im Ergebnis, wenn die Sachlage von der völkerrechtlichen Seite betrachtet werden soll, eine dritte Lehrmeinung, die die einzelstaatlichen Verträge von nachfolgendem Reichsrecht unberührt läßt, sowohl staatsrechtlich wie völkerrechtlich. Diese Ansicht ist früher von einer bedeutenden Anzahl von Schriftstellern vertreten und namentlich von Münch (a. a. O.) aus Anlaß der Streitfrage über das Weiterbestehen der badischen Rechtshilfeverträge von 1846 bzw. 1867 vorgetragen worden. Die von Münch angeführten Reichsgerichtsurteile lassen sich zwar nicht alle in dieser Frage verwerten, zeigen aber doch zum Teil, daß

---

[1]) Vergl. dazu die Abhandlungen von Münch a. a. O.;

[2]) S. 256, Anm. 15;

[3]) Meyer-Anschütz a. a. O.: „Staatsrechtlich ist eine solche Aufhebung zweifellos zulässig, völkerrechtlich dagegen nur mit Zustimmung des Kontrahenten.

auch die Praxis zu der Ansicht neigte, daß „Rechtsnormen welche in Staatsverträgen enthalten sind, . . . nicht, wie Landesgesetze, auf einer Verfügung der gesetzgebenden Gewalten, sondern auf einer Willenseinigung der vertragschließenden Staaten" beruhen und darum „in der Regel bloß mit Zustimmung beider Vertragschließenden außer Geltung gesetzt werden" [1]). Nach der bei Münch [1]) wiedergegebenen Erklärung und Vorgeschichte des Art. 56 des Einführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuch wäre es sogar nicht als eine Ausnahme von der sonstigen Rechtslage, sondern als „gesetzliche Normierung einer längst geltenden Regel" anzusehen, wenn der genannte Artikel bestimmt: „Unberührt bleiben die Bestimmungen der Staatsverträge, die ein Bundesstaat mit einem ausländischen Staate vor dem Inkrafttreten des Bürgerlichen Gesetzbuches geschlossen hat" [3]).

Man wird indessen sagen müssen, daß diejenigen, die dem einzelstaatlichen Staatsvertrag in jeder Richtung den Vorrang vor dem später entgegentretenden Reichsrecht geben, in ihrer Beurteilung des Wesens des völkerrechtlichen Vertrags fehlgehen. Die Mitwirkung des innerstaatlichen Organs zur entsprechenden Vollziehung des Vertragsinhalts ist zur Erfüllung des Vertrags unerläßlich. Alles Recht aber, das ein Landesorgan schaffen kann, wird, soweit es auf dem Gebiet der konkurrierenden Gesetzgebung liegt, vom Reichsrecht vernichtet. Jede gegenteilige Meinung würde, wie die obige Meinung in völkerrechtlicher, so hier in staatsrechtlicher Hinsicht eine unbefriedigende Lösung darstellen. Denn die Einzelstaaten könnten eine Materie durch Abschluß von Staatsverträgen mit dem Ausland in weitem Umfang beliebig regeln und dadurch gerade das verhindern, was die konkurrierende Gesetzgebnug dem Reich ermöglichen will: die spätere einheitliche Reichsregelung.

Es fragt sich, ob sich in der eben wiedergegebenen Beurteilung der Rechtslage eine Änderung ergeben muß im Hinblick auf Art. 4

---

1) Aus der Entscheidung des VI. Zivilsenats des Reichsgerichts vom 1. Juli 1889, E. RG. Z., Bd. 24, S. 13/14

2) a. a. O., S. 268 ff;

3) Vergl. dazu § 36 des Reichs- und Staatsangehörigkeitsgesetzes vom 22/7. 1913: „Unberührt bleiben die Staatsverträge, die von Bundesstaaten mit ausländischen Staaten vor dem Inkrafttreten dieses Gesetzes geschlossen sind." Dazu sagt Woeber a. a. O.: „Daß die Staatsverträge des Reichs durch das Gesetz nicht berührt werden, ist selbstverständlich. Darnach braucht man es als durchaus nicht selbstverständlich zu betrachten, daß auch die Staatsverträge der Einzelstaaten ohne diese ausdrückliche Bestimmung unberührt geblieben wären.

R. V. Die alte Reichsverfassung hat einen so allgemein und wenig klar gefaßten Rechtssatz über die Materie, die der Art. 4 der neuen Verfassung regelt, nicht gekannt und so ist eine Untersuchung darüber am Platze, ob die im Vorhergehenden vertretene Anschauung bezügl. der Abänderbarkeit einzelstaatlicher Verträge sich auch unter der neuen Reichsverfassung halten läßt, oder ob man auf Grund eben des Art. 4 R. V. zu einem anderen Ergebnis in der hier betrachteten Frage kommen muß.

Der Art. 4 R. V. hat im Verfassungsausschuß der Nationalversammlung und in der bisherigen Literatur viele Erörterungen hervorgerufen. Mit Sicherheit darf heute behauptet werden, daß durch Art. 4 R. V. nicht ein allgemeines Bekenntnis zum Völkerrecht abgelegt werden sollte in dem Sinn, als ob sich das Reich ohne den Art. 4 R. V. nicht an die völkerrechtlichen Regeln gebunden fühlte [1]). Ein solches Bekenntnis zum Völkerrecht war nicht beabsichtigt und nicht nötig, denn „eine Bindung des Deutschen Reichs an das von ihm anerkannte Völkerrecht bestand von jeher und brauchte nicht erst begründet oder betont zu werden" [2]).

Mit der Aufnahme der Bestimmung des Art. 4 in die Verfassung ist vielmehr eine Unmittelbarkeit in der Rechtskraft des Völkerrechts erreicht, die bislang als Eigentümlichkeit der anglo-amerikanischen Auffassung galt. Die Nationalversammlung war nämlich nach langen Debatten (Prot. S. 31 ff, S. 405 ff) zu der Ansicht gekommen, „daß die Neuerung dieses Satzes darin liegt, daß die allgemein anerkannten Regeln des Völkerrechts nicht nur die Staaten sondern jeden dem deutschen Recht Unterworfenen direkt binden." [3]) Giese [4]) nennt daher mit Recht den Art. 4 R. V. „den allgemeinen, dauernden Transformator des gemeinen internationalen, für die Staaten als solche verbindlichen Völkerrechts in nationales, für die Staatsbehörden und Staatsangehörigen verbindliches Landesrecht." Die danach durch Art. 4 R. V. geschaffene Rechtslage sollte an den bisher gemachten Darlegungen über die Staatsverträge der deutschen Einzelstaaten nichts ändern, ist ja

[1]) Vergl. Prot., S. 406, die Worte des Vorsitzenden Haußmann.
[2]) So Giese zu Art. 4, Nr. 1, ebenso Anschütz zu Art. 4, Nr. 1 u. a.
[3]) Worte des Geh. Rats Dr. v. Simson (auswärtig. Amt), Prot. S. 407;
[4]) Zu Art. 4, Nr. 1;

auch wie Wenzel, [1]) Anschütz [2]) und Giese [3]) übereinstimmend feststellen, überhaupt von wenig praktischer Bedeutung. Immerhin aber war es angebracht, auf die mit Art. 4 R. V. aufgeworfenen Fragen einzugehen und die hauptsächlichste Bedeutung der wichtigen Bestimmung wiederzugeben.

Der Wortlaut des Art. 4 R. V., „die allgemein anerkannten Regeln des Völkerrechts gelten als bindende Bestandteile des deutschen Reichsrechts", könnte nun auch nach den vorgehenden Darlegungen noch unrichtige Meinungen aufkommen lassen und dadurch zu einem falschen Ergebnis in der hier untersuchten Spezialfrage führen. Zunächst ist der Wortlaut des Artikels dahin zu erklären, daß unter „Regeln des Völkerrechts" nur Rechtsnormen, Sätze des objektiven Völkerrechts zu verstehen sind, nicht aber solche Staatsverträge, die nur rechtsgeschäftliche Akte auf der Grundlage des Völkerrechts sind [4]). Die einem einzelstaatlichen wie jedem Völkerrechtsvertrag auf jeden Fall zugrunde liegende Völkerrechtsnorm heißt „pacta sunt servanda". Wenn schon nicht der rechtsgeschäftliche Vertrag des Einzelstaats als solcher, so ist es doch dieser Satz, der als bindender Bestandteil des deutschen Reichsrechts gegenüber jedem dem Reichsrecht Unterworfenen gilt. Rechtsetzende Staatsverträge (Vereinbarungen, Abkommen) des Reiches können sogar durch Art. 4 R. V. in Landesrecht „transformiert" werden, weil ihr Inhalt mit Abschluß vom Reich als Bestandteil des Völkerrechts anerkannt wird, was die hauptsächlichste Voraussetzung für die Annahme allgemeiner Anerkennung ist [5]). Rechtsetzende Einzelstaatsverträge werden heute im Deutschen Reich in der Praxis in den meisten Fällen der allgemein völkerrechtlichen Anerkennung entbehren. Sie sind aber jedenfalls, wenn sie die Reichsanerkennung nicht haben, nicht allgemein anerkannt im Sinne des Gesetzes. Auf der anderen Seite dürfte es kaum noch vorkommen, daß ein Gebiet, auf dem das Reich eine rechtsetzende Vereinbarung getroffen, und dadurch zur allgemeinen völkerrechtlichen Anerkennung eines Satzes beigetragen hat, den deutschen Einzelstaaten noch Raum für Staatsverträge

1) a. a. O., S. 480, 482;
2) Zu Art. 4, Nr. 6;
3) Zu Art. 4, Nr. 1;
4) Vergl. Anschütz zu Art. 4, Nr. 3;
5) Vergl. Prot., S. 31 ff; S. 32, die Worte des Reichsmin. Preuß; S. 406; zu Art. 4, Anschütz Nr. 3 Giese Nr. 2; Jerusalem a. a. O., S. 192 ff; Wenzel, S. 480 ff.

bietet. Aber wie dem auch sei, auf einen unter souveränen Staaten geschlossenen Vertrag ist jedenfalls die Vertragsregel des Völkerrechts „pacta sunt servanda" anzuwenden. Diese Regel ist mit Art. 4 R. V. zum bindenden Bestandteil des deutschen Reichsrechts gemacht, der in Geltung ist, solange ihn nicht eine lex posterior [1]) von seiten des Reichs außer Kraft setzt.

Unsere weitere Aufgabe ist es nun wieder, wie bei den obigen Erörterungen zur Rechtslage unter der alten Reichsverfassung zu zeigen, ob auch für den bundesstaatlichen Einzelstaat — in Sonderheit den deutschen Einzelstaat — heute unter allen Umständen der für Verträge souveräner Staaten anzunehmende Auslegungsgrundsatz gilt, oder ob ihre Stellung als Vertragspartei auch heute noch so wie ehemals zu modifizieren ist. Im ersteren Fall vermöchte widersprechendes Reichsrecht den Einzelstaatsverträgen nur die innere Gültigkeit zu nehmen, im zweiten Fall aber auch die völkerrechtliche Bindung zu lösen.

Die Laband'sche Lehrmeinung, die den Einzelstaat als unfähig, sich selbständig zu verpflichten, ansieht, hat darauf verzichtet, diesen Grundsatz aus der positiven Rechtsordnung abzulesen, sondern entnahm ihn aus dem Rechtsbegriff des Bundesstaates. Immerhin wäre es vielleicht möglich, daß die positive Rechtsordnung des Bundesstaates die Machtbefugnisse zu Gunsten der Einzelstaaten verschöbe und den von diesen geschlossenen Verträgen die gleiche Rechtskraft wie denen der vollsouveränen Staaten gäbe. Diesen Gedanken aber gerade in der Weimarer Verfassung zu suchen, ist verfehlt. Der stark unitarische Zug in der Verfassung läßt von vornherein eine die Selbstständigkeit der Länder so sehr unterstreichende Regelung nicht erwarten.

Oder sagt Art. 4 R. V. wirklich das Gegenteil? Art. 4 ist „ein Transformator", der die allgemein anerkannten Völkerrechtssätze, z. B „pacta sunt servanda", für die innerstaatlichen Rechtssubjekte verbindlich macht. Der Inhalt rechtsgeschäftlicher Verträge ist von vornherein nicht gemeint (s. o. !). Es wäre nach den Erläuterungen, die dem Art. durch die Nationalversammlung gegeben

[1]) So Jerusalem a. a. O., S. 147 ff; 162 ff; Anschütz zu Art. 4, Nr. 7.

und in der wissenschaftlichen Literatur wiederholt wurden, nicht gerechtfertigt, daraus eine Stärkung der einzelstaatlichen Vertragsstellung zu finden.

Der Laband'sche Satz von der grundsätzlich geringeren Rechtskraft einzelstaatlicher Vertragssanktionen gegenüber Bundesrecht stellt vielmehr eine auch heute noch richtige Theorie dar. Und die Praxis anderer Bundesstaaten ist wahrhaft nicht darnach, daß das Deutsche Reich den Laband'schen Grundsatz aufgeben müßte. Es ist oben gezeigt worden, daß die Vereinigten Staaten sowohl wie die Schweiz die Abänderbarkeit einzelstaatlicher Verträge durch Bundesrecht kennen. Es kann darnach viel eher von einem in der Staatsgemeinschaft allgemein anerkannten besonderen Vertragsgrundsatz für bundesstaatliche Einzelstaaten gesprochen werden (im Laband'schen Sinn nämlich), als daß es nötig wäre, mit den „allgemein anerkannten Regeln des Völkerrechts" auch den Grundsatz der souveränen Verpflichtbarkeit des Einzelstaats im Bundesstaate anzunehmen.

Unser Ergebnis ist somit auch nach der heutigen Rechtslage folgendes:

1) ein mit einer Reichsrechtsnorm auf dem Gebiet der konkonkurrierenden Gesetzgebungskompetenz in Widerspruch stehender Landesstaatsvertrag ist von Anfang an nichtig;
2) ein Landesstaatsvertrag wird nachträglich in seiner innerstaatlichen Gültigkeit wie völkerrechtlichen Verbindlichkeit hinfällig, sobald eine widersprechende Rechtsnorm von seiten des Reiches sanktioniert wird.

Aus der gemäß Art. 4 R. V. geübten Praxis freilich läßt sich heute noch kein Beispiel anführen. Das hat seinen Grund zum guten Teil darin, daß viele von deutschen Einzelstaaten mit dem Ausland abgeschlossene Verträge durch den Krieg aufgehoben sind, sodaß sich heute die Frage der Abänderbarkeit jener Vertragsbestimmungen überhaupt nicht erhebt. Andererseits sind z. B. die Postverträge, die Bayern mit Österreich-Ungarn eingegangen war, nach Übergang der Post- und Telegrafenverwaltung auf das Reich (Art. 170 R. V.; Vertrag vom 29/31. III. 1920, R. G. Bl. 644 ff) vom Reich mit Österreich neu abgeschlossen worden. Aus der

Form, wie dieser Abschluß vorgenommen wurde, läßt sich nicht entnehmen, ob Bayern weiterhin als Vertragspartei hätte bestehen können oder nicht.

Weniger kompliziert als für Staatsverträge mit dem Ausland sind die Regeln über die Abänderbarkeit für Staatsverträge, die innerhalb des Reiches, also zwischen mehreren Ländern oder zwischen Reich und Land abgeschlossen werden. Es ist früher schon festgestellt worden, daß es ungenau und deshalb unrichtig ist, zu sagen, daß Verträge zwischen Reich und Einzelstaat „ihren Geltungsgrund nur im Gesetz des Gesamtstaates haben." [1]) Sie sind vielmehr, soweit sie nicht schon selbst durch die Rechtsordnung eingeführt, also begründet sind, Verträge zweier Staaten, die allerdings die Teilung ihrer Kompetenzen in ein und derselben Rechtsordnung, der Bundesrechtsordnung vorgenommen haben und zur Änderung dieser Kompetenzverteilung den Bund allein für kompetent erklären. Der Satz von der Kompetenz-Kompetenz des Reiches und ebenso die Regel des Art. 13 R. V. „Reichsrecht bricht Landrecht" erscheinen innerhalb der engeren Völkerrechtsgemeinschaft des Deutschen Reiches nach den obigen Ausführungen über die Stellung des Einzelstaats im Völkerrechtsvertrage kaum noch als das allgemeine Völkerrecht abändernde Bestimmungen. Sie sind nur innerhalb des Reiches auch auf das Vertragsrecht unbedenklicher anzuwenden und haben hier lange nicht so viel Gegner gefunden als bei der Anwendung hinsichtlich einzelstaatlicher Auslandsverträge. Wenn aber der Satz von der Abänderbarkeit einzelstaatlicher Verträge mit innerhalb des Reichs gelegenen Staaten im Wege der Reichsgesetzgebung nach anderer Anschauung über die Stellung des Einzelstaates im völkerrechtlichen Vertrag eine Ausnahme von der allgemeinen Regel bildet, so besteht doch diese Ausnahme zu Recht, weil allgemeines Völkerrecht innerhalb einer engeren Völkerrechtsgemeinschaft und mit Geltung für diese beliebig abgeändert werden kann [2]).

Im einzelnen trifft die gleiche Regelung für Verträge zwischen Reich und Ländern wie für Verträge der Länder untereinander

1) So Ficker, S. 60.

2) Vergl. Art. 55 E. G. z. B. G. B., wonach e contrario Verträge privatrechtlichen Inhalts der Einzelstaaten untereinander, die vor dem Inkrafttreten des B. G. B. geschlossen wurden, durch entgegenstehende Bestimmungen des B. G. B. als aufgehoben anzusehen sind.

zu. Ob die Abänderung eines solchen Vertrags im Wege des einfachen oder des verfassungsändernden Gesetzes vorzunehmen ist, bestimmt sich nach der Materie des Staatsvertrags. Gehört diese zur Gesetzgebungskompetenz des Reiches gemäß Art. 7-11 R. V., so genügt einfaches, liegt sie außerhalb der Reichskompetenz, dann ist sog. verfassungsänderndes Gesetz erforderlich. Diese Regel gilt heute im Gegensatz zur ehemaligen Rechtslage [1]) auch dann, wenn im Vertrag Verwaltungsvereinbarungen allein oder neben Bestimmungen, die sich auf die Gesetzgebung beziehen, getroffen sind, weil heute der Grundsatz der Trennung von Gesetzgebung und Verwaltungshoheit bezügl. der in der Reichsverfassung genannten Materien gemäß Art. 14. R. V. im Wege einfachen Gesetzes umgangen werden kann.

Im ganzen ist die Frage der Abänderbarkeit völkerrechtlicher Verträge des Einzelstaats recht eigentlich ein Kapitel, das die Eigenart bundesstaatlicher Verhältnisse zeigt. Es ist nun einmal wegen der eigentümlichen Verflechtung mehrerer Rechtsordnungen in der Gesamtstaatsordnung nicht möglich, jeden der verbundenen Staaten in allen Stücken den vollsouveränen Staaten gleich zu behandeln. Darum wäre es verfehlt, jede Abweichung von der allgemeinen Regel – hier ist die Völkerrechtsnorm gemeint – als unzulässige Konzession an das innerstaatliche Recht anzusehen. Unter diesem Gesichtspunkt sollten Grenzkapitel des Staats- und Völkerrechts wie das vorhergehende betrachtet werden.

5) Verträge der deutschen Länder über ihr Staatsgebiet.

Im allgemeinen ist ein Staat ohne weiteres befugt, über seine Landesgrenzen selbständig durch Gesetz und Staatsvertrag zu verfügen. Im deutschen Bundesstaat jedoch entstehen in diesem Punkt dadurch Schwierigkeiten, daß jeder Teil eines Landesgebietes zugleich auch Reichsgebiet ist [2]). Es liegt daher nahe, daß sich die Einzelstaaten in der Bundesrechtsordnung ihres ausschließlichen Verfügungsrechtes über ihr Staatsgebiet begeben. Die Verfassung

[1]) Vergl. Ficker, S. 61;
[2]) Vergl. Stier-Somlo, Deutsch. R. u. Landesstaatsrecht, S. 405; Hatschek II, S. 487 ff.

von 1871 sowohl wie die von 1919 enthält ausdrückliche Bestimmungen über Grenzveränderungen der Einzelstaaten, nur daß ehemals die Gebietshoheit der Einzelstaaten in viel weitergehendem Maße gewahrt war als es in der Weimarer Verfassung der Fall ist, wo, wie Pötzsch (S. 50) sagt, „der Sieg des Einheitsgedankens über die gliedstaatliche Gebietshoheit" offenbar wird.

Nach dem Recht der alten Reichsverfassung war jeder deutsche Bundesstaat befugt, Gebietsabtretungen mit dem Ausland zu vereinbaren, bedurfte dazu allerdings, sobald mit der Landesgrenze auch die Reichsgrenze verändert wurde, der Zustimmung des Reichs[1]), die unter den erschwerenden Erfordernissen des Art. 78 Abs. 1 R. V. als sog. verfassungsänderndes Gesetz im Hinblick auf die in Art. 1 R. V. erfolgte Festsetzung des Reichsgebiets ergehen mußte. Diese Reichszustimmung hatte völkerrechtliche und staatsrechtliche Bedeutung.

Die neue Reichsverfassung hat hier grundsätzlich Wandel geschaffen. Sie setzt den Umfang des Reichsgebietes, als mit den Gebieten der deutschen Länder zusammenfallend, fest (Art. 2), legt aber die Verfügung über Landesgebiet, weil es zugleich Reichsgebiet ist, dem Ausland gegenüber allein in die Hand des Reiches, indem sie in Art. 78, Abs. 3 bestimmt: „Vereinbarungen mit fremden Staaten über Veränderung der Reichsgrenzen werden nach Zustimmung des beteiligten Landes durch das Reich abgeschlossen." Damit ist den Ländern die Legitimation benommen, überhaupt in Verträgen mit dem Ausland über Grenzänderung — ob sie eine Gebietserweiterung oder -Verengerung bedeuten würde — als Partei aufzutreten. Die Länder sind sogar unzuständig zur vertragsmäßigen Veränderung der Landesgrenzen, wenn „es sich um bloße Berichtigung der Grenzen unbewohnter Gebietsteile handelt." Es ist in solchen Fällen ausschließlich an Stelle des Reichsgesetzgebungsorgans der Reichspräsident zum Vertragsabschluß berufen [2]). Denkbar wäre nur noch, daß die Länder mit dem Ausland über die Erteilung ihrer Zustimmung [3]) paktieren würden. Das käme na-

[1]) Vergl. v. Seydel, Kommentar, S. 35/36.

[2]) Vergl. Giese zu Art 78, Nr. 6; Anschütz zu Art 78, Nr. 10 u. 11.

[3]) Die Landeszustimmung hat gleichermaßen staats- und völkerrechtliche Bedeutung; so Giese zu Art. 78, Nr. 4; Stier-Somlo, D. R. u. L. St. R., S. 406; Wolgast a. a. O., S. 33;

mentlich für den Fall in Frage, daß das Reich nicht auf Grund Staatsvertrages, sondern durch Gesetz, und zwar durch verfassungsänderndes Gesetz, ein Land ganz oder teilweise aus dem Reich ausschließen wollte. Es bedürfte auch dazu der Zustimmung des Landes.

Nach der alten Reichsverfassung waren im Gegensatz zu Verträgen über Staatsgebiete mit dem Ausland Grenzabtretungen zwischen den deutschen Einzelstaaten gestattet und nicht einmal an die Zustimmung des Reiches gebunden. Es waren sogar, ohne daß dem Reich ein Mitwirkungsrecht zustand, Fusionen deutscher Einzelstaaten möglich und wurden in der Praxis durchgeführt [1]).

Lange Debatten haben im Weimarer Verfassungsausschuß schließlich dazu geführt, daß in der Neuen Reichsverfassung Gebietsänderungen der deutschen Einzelstaaten untereinander, wodurch die deutsche Auslandsgrenze unverändert bleibt, nicht mehr wie ehemals als innere Angelegenheit dieser Staaten angesehen werden. Die Weimarer Verfassung setzt die innere Gliederung des Reiches in die Gebiete der Länder fest (Art. 2, 18 R. V.), ohne aber diese Gestaltung als eine endgültige zu bezeichnen. Im Gegenteil, sie spricht im Art. 18 von der Möglichkeit und sogar wünschenswerten Zweckmäßigkeit einer Neugliederung des Reichs im Innern, wenn damit „der wirtschaftlichen und kulturellen Höchstleistung des Volkes zu dienen" ist. Im Gegensatz zur ehemaligen Regelung macht sie jedoch Änderungen an den Gebieten der deutschen Länder zur Reichssache [2]) und läßt den Willen des Reiches durch sog. verfassungsänderndes Reichsgesetz wirksam werden (Art. 18, Abs. 1). Darnach bestünde noch keine Möglichkeit, daß die Einzelstaaten unter sich über Veränderung ihres Staatsgebietes paktieren könnten. Diese Möglichkeit führt indessen der Absatz 2 des Art. 18 R. V. ein, indem er bestimmt: „Stimmen die unmittelbar beteiligten Länder zu, so bedarf es eines einfachen Reichsgesetzes". Ein Reichsgesetz ist also auch bei Zustimmung der beteiligten Länder erforderlich [3]), aber durch die Zustimmung der Länder kann eine territoriale Änderung leichter, nämlich im Weg

1) Vergl. Stier-Somlo a. a. O., S. 406;
2) Vergl. Stier-Somlo a. a. O., S. 411.
3) Vergl. Preuß, „Art. 18 der Reichsverfassung", S. 31; Giese zu Art. 18, Nr. 1; Anschütz zu Art. 18, Nr. 6 und 7;

einfachen Reichsgesetzes erreicht werden. Die unmittelbar beteiligten Länder [1]) können sich nun gegenseitig vertraglich zu Maßnahmen über beiderseitige Gebietsänderung verpflichten, aber – das ist hervorzuheben – die Vertragsverpflichtung kann nur darauf gerichtet sein, daß die Vertragsstaaten ihrem in Art. 18, Abs. 2 R. V. vorgesehenen, verfassungsmäßigen Willen in einem zustimmenden Gesetz [2]) Ausdruck geben. Nur mit dieser Wirkung haben die beteiligten Länder die Möglichkeit, im Wege gegenseitiger Vereinbarung auf die Umgestaltung ihrer Gebiete durch das Reich Einfluß zu nehmen. Ob die vertraglich festgelegte Verpflichtung zur Zustimmung sich auf kleinere oder größere Gebietsveränderungen bezieht, oder eine vollkommene Fusion zweier Staaten wünscht, macht sachlich keinen Unterschied.

In der Form des Staatsvertrages haben seit Inkrafttreten der Weimarer Verfassung schon zweimal Länder an der Umgestaltung ihrer Gebiete mitgewirkt:

Der Anschluß Coburgs an Bayern geht nach Auflösung der Coburg-Gotha'schen Union zurück auf den Staatsvertrag vom 14. Februar 1920, der von Bayern durch Gesetz vom 11. März 1920, von Coburg durch Gesetz vom 18. März 1920 genehmigt wurde [3]), [4]), [5]). Die Vereinigung als solche aber wurde erst rechtskräftig durch Inkrafttreten des (einfachen) Reichsgesetzes vom 30. April 1920 (§ § 1, 3) [6]).

Ein weiteres Beispiel bildet das Zustandekommen des heutigen Landes Thüringen. Das Reichsgesetz vom 30. April 1920 konnte als einfaches Reichsgesetz nur deshalb das Land Thüringen konstituieren, weil infolge eines „Gemeinschaftsvertrags" vom 4. Januar 1920 die ehemaligen thüringischen Staaten die verfassungsmäßig erforderliche Zustimmung zur Gebietsänderung gegeben hatten [4]).

---

[2]) Als „unmittelbar beteiligte Länder" können nicht solche gelten, „deren Interesse durch Grenzänderung anderer Länder betroffen wird" (Stier-Somlo D. R. u. L. St. R., S. 413); „unmittelbar beteiligt sind vielmehr nur solche gegenwärtige bestehende deutsche Länder, deren gegenwärtiges Landesgebiet durch die Umbildung verändert wird oder als solches ganz verschwindet" (Preuß, „Art. 18", S. 32).

[2]) Für das der Gebietsänderung zustimmende Gesetz gelten natürlich die Bestimmungen der Landesverfassung; preuß. Verf., Art. 1, Abs. 2; bayer. V. U. § 92.

[3]) Vergl. Nawiasky, bayer. Verf. R., S. 32 und 40 ff;

[4]) Stier-Somlo, D. R. u. L. St. R., S. 416/17;

[5]) Die in Coburg am 30/XI 1919 vorgenommene Volksabstimmung war danach reichsrechtlich nicht unzulässig, aber gemäß Art. 18, Abs. 1, 3 R. V. unerheblich. Vergl. Giese zu Art. 18, Nr 4.

6) Die Legitimation zum Vertragsabschluß für die deutschen Einzelstaaten.

In den bisherigen Darstellungen wurden die materiellrechtlichen Grenzen der Vertragskompetenz der Länder nachgewiesen. Innerhalb dieser Grenzen steht es den Einzelstaaten frei, völkerrechtliche Vereinbarungen einzugehen.

Um aber einem völkerrechtlichen Vertrag die formelle Gültigkeit zu verschaffen, muß jedes Land die Vorschriften, die Reichs- und Landesverfassung über die Legitimation zum Abschluß von Staatsverträgen enthalten, beachten.

Nach Art. 17 R. V. muß jedes Land eine freistaatliche Verfassung haben. Die Staatsgewalt ruht im modernen Staat [1]) beim Volk [2]). Ausgeübt wird die Staatsgewalt durch die Staatsorgane.

Welchem Staatsorgan die völkerrechtliche Vertretung des Staates und namentlich die Befugnis, ihn durch Verträge zu verpflichten, zukommt, bestimmt allein die einzelstaatliche Rechtsordnung

In früheren allgemeinen Erörterungen (s. o. III, § 3) ist die Beschränkbarkeit der Legitimation zum Abschluß völkerrechtlicher Verträge nachgewiesen und insbesondere gezeigt worden, daß solche Einschränkung der Vertretungsbefugnis auch dem Vertragsgegner gegenüber wirksam ist. Es ist weiterhin bereits dargetan, daß lsowoh der völkerrechtliche Abschluß von Verträgen als der staatsrechtliche Vollzug gewissen verfassungsrechtlichen Voraussetzungen unterworfen sein können, ohne daß freilich diese Bedingungen jeweils die gleichen sein müssen.

Wenn die einzelstaatlichen Rechtsordnungen das Zustandekommen von Staatenverträgen von der Genehmigung der Landtage abhängig machen, so mag es manchmal nicht leicht zu entscheiden sein, ob diese Genehmigung für die völkerrechtliche Gültigkeit oder nur für die staatsrechtliche Wirksamkeit der Verträge von Bedeutung ist. Eine allgemeine Entscheidung läßt sich nicht fällen.

---

1) Die deutschen Länder sind demokratische Republiken schon gemäß Art. 1, Abs. 2 R. V. Vergl., was Giese zu Art. 17, Nr. 3 sagt.

2) Vergl. Nawiasky, „Die Stellung der Regierung im modernen Staat", S. 5–7.

Man wird vielmehr erst nach gewissenhafter Prüfung jeder einzelnen Verfassung sagen können, ob die Parlamentszustimmung ein Akt des „Vertragsabschlusses" oder nur der innerstaatlichen Vertragsvollziehung ist.

Um der im Rahmen dieser Darstellung zu umfangreichen Aufgabe zu entgehen, die Verfassungen der 18 deutschen Einzelstaaten nach den Bestimmungen über Vertragslegitimation und deren Einschränkungen nachzuprüfen, sollen hier nur die Bestimmungen der preußischen und bayerischen Verfassung näherer Betrachtung unterzogen werden.

In der preußischen wie in der bayerischen Verfassung ist zur Vertretung des Staates nach außen das Gesamtministerium nach Maßgabe seiner Geschäftsverteilung legitimiert (pr. Verf., Art. 49 mit 47, Abs. 2; b. V. U. § § 57, 1 ; 61, Ziff. 3).

Nach den beiden Verfassungen muß unterschieden werden zwischen Staatsverträgen, die sich auf Gegenstände der Gesetzgebung beziehen und solchen, die nur Angelegenheiten der laufenden Verwaltung regeln.

Staatsverträge mit materiellem Gesetzesinhalt bedürfen jeweils der Genehmigung des Landtags (pr. V. Art. 29, Abs. 1 [1]); b. V. U. § 50 [2]). Die Fassung der Gesetzesstelle in der bayerischen Verfassung läßt von vorneherein nicht klar erkennen, ob die Genehmigung durch den Landtag Erfordernis der völkerrechtlichen oder nur der staatsrechtlichen Verbindlichkeit ist. In der Literatur wird indessen die jeweilige Genehmigung durch den Landtag sowohl nach bayerischem wie nach preußischem Recht als Erfordernis des Zustandekommens des völkerrechtlichen Rechtsgeschäftes und der inneren Gültigkeit angesehen [3]); denn, sagt Nawiasky, „es kann wohl nicht als Wille der Verfassung angesehen werden, die Möglichkeit eines Konfliktes mit den anderen vertragsschließenden Staaten bei Versagen der landtäglichen Genehmigung als Verfassungseinrichtung festzulegen". Die Beschlußfassung über die Genehmigung unterliegt nach beiden Verfassungen den Formvorschriften über die Erledigung von Gesetzesvorlagen [3]).

---

[1]) Art. 29„ . . . Staatsverträge bedürfen seiner (des Landtags) Genehmigung, wenn sie sich auf Gegenstände der Gesetzgebung beziehen.

[2]) § 50. „Der Landtag genehmigt die Staatsverträge. Sie sind wenn sie Rechtssätze enthalten, hinsichtlich ihres Rechtsinhalts als Gesetze zu beschließen."

[3]) Vergl. Stier-Somlo, preuß. Ver. R., S. 85; Nawiasky, bayer. Verf. R., S. 119/121.

Die bedeutendere Einschränkung der Legitimation des staatlichen Repräsentationsorgans enthält jedoch die bayerische Verfassung, indem der § 50 summarisch bestimmt: „Der Landtag genehmigt die Staatsverträge". Es unterliegen darnach, im Gegensatz zur Rechtslage in Preußen, auch Staatsverträge auf Gebieten, die im Innern durch Verwaltungsverordnung zu regeln sind, der Genehmigung durch den Landtag. Der Unterschied bei der Behandlung der letzten Gattung von Verträgen im bayerischen Parlament besteht darin, daß das Zustandekommen der Genehmigung nicht unter den formell-rechtlichen Voraussetzungen (§ 28, Abs. 3 V. U.) für die Erlassung eines Gesetzes geschieht. Bei dieser Art von Staatsverträgen kann natürlich die Landtagsgenehmigung allein völkerrechtliche Bedeutung haben, denn in der Befugnis zum Erlaß von Verwaltungsverordnungen ist das Gesamtministerium außer durch die Vorschrift des § 46 V. U. nicht beschränkt (§ 60, Ziff. 60 V. U.).

Ein kleiner Spielraum ist auch dem bayerischen Gesamtministerium geblieben, selbstständige Abmachungen mit ausländischen Staaten zu treffen. Es können nämlich vom Ministerium auf Gebieten, die es im Innern durch Verwaltungsverordnungen zu regeln befugt ist (§ 61, Ziff. 6 V. U.), sog. Verwaltungsvereinbarungen zwar nicht als solenne Staatsverträge zwischen Staaten, sondern formlos von Verwaltung zu Verwaltung geschlossen werden.[1]) Denn einerseits ist das Gesamtministerium zur Vertretung Bayerns nach außen allgemein befugt (§ § 57, 1; 61, Ziff. 3 V. U.) und andererseits ist die Mitwirkung des Landtags auf solenne Staatsverträge beschränkt (§ § 50; 62, Abs. 1 V. U.).

Die bisher dargelegten Bestimmungen über Legitimation und Legitimationsbeschränkung machen keinen Unterschied darin, ob der Mitkontrahent ein ausländischer Staat, das Reich oder ein anderer deutscher Einzelstaat, oder der päpstliche Stuhl ist.

Dagegen hat die Reichsverfassung als Neuerung gegenüber dem alten Recht die Legitimation zum Vertragsabschluß für die deutschen Länder einer besonderen Beschränkung unterstellt, sobald der Mitkontrahent ein auswärtiger Staat ist. Verträge mit dem Aus-

1) Vergl. Nawiasky, Bayer. Verf. R., S. 122;

land bedürfen nämlich zu ihrer Gültigkeit der Zustimmung des Reichs (Art. 78, Abs. 2 R. V.).

Es besteht Einigkeit darüber, daß die Zustimmungserklärung des Reichs ebenso Erfordernis für die Gültigkeit des völkerrechtlichen Abschlusses ist, wie sie die innerstaatliche Vollziehbarkeit des Vertrages bedingt. [1])

Schon bei den Beratungen im Verfassungsausschuß der Nationalversammlung wurde festgestellt, daß dem Wort „Zustimmung" als Gegensatz zu dem aus dem bürgerlichen Recht geläufigen Ausdruck „Einwilligung" zu entnehmen sei, daß die Erklärung durch das Reich v o r oder n a c h dem Vertragsabschluß durch die Landesorgane gegeben werden kann [2]). Ist die Ratifikation eines Vertrags durch den Einzelstaat schon vor der Erklärung der Zustimmung des Reichs erteilt worden, so kann sie bis zum Vorliegen der Zustimmung nur eine bedingte sein [3]).

Mit einem kurzen Wort soll noch die Frage beantwortet werden, welches Reichsorgan zur Erteilung der Zustimmung zuständig ist. Die Ansichten in der Literatur gehen in diesem Punkt auseinander. Soviel wird jedoch fast allgemein zugegeben, daß die Erteilung der Zustimmung dem Aufgabenkreis der Exekutive, und nicht dem der Legislative begrifflich zuzuzählen ist [4]). Will man in der Zustimmungserteilung einen Akt der völkerrechtlichen Vertretung des Reiches nach außen sehen und annehmen, daß die Zustimmung dem auswärtigen Kontraktsgegner gegenüber erteilt wird, so wird man zur Erteilung bez. zur Ablehnung der Zustimmung gemäß Art. 45, Abs. 1 R. V. den Reichspräsidenten für zuständig halten müssen [5]). Richtig erscheint es jedoch, anzunehmen, daß die Zustimmungserklärung dem betr. Einzelstaat gegenüber abgegeben wird; denn sie bewirkt ja auch erst die innerstaatliche Gültigkeit der Vertragssanktion. Außerdem scheint es angezeigter, daß dem ausländischen Mitkontrahenten der Einzelstaat nur durch sein

[1]) Vergl. zu Art. 78, Anschütz Nr. 5 und 6, Giese Nr. 4, Hatschek II, S. 444; Heckel a. a. O., S. 217 ff; Nawiasky a. a. O., S. 121, Nr. 14; Wenzel, S. 491 ff; Wolgast a. a. O., S. 92 ff;
[2]) Vergl. Prot., S. 35, Worte des Abgeordn. Dr. Cohn und Erwiderung d. Abg. Dr. Ablass.
[3]) Vergl. Giese zu Art. 78, Nr. 4; Wittmayer, S. 211 ff.
[4]) So Anschütz zu Art. 78, Nr. 6; Giese Nr. 4; Hatschek II, S. 444; Nawiasky b. V. R., S. 121; a. M.: Poetzsch zu Art. 78, Nr. 5, der annimmt, daß die „Zustimmung des Reiches nach Lage des Falls Zustimmung d. Reichs-Gesetzgeb. oder d. Reichsverw. sein kann".
[5]) So Hatschek II, S. 444; Nawiasky, B. Verf. R., S. 121.

„Staatsoberhaupt" entgegentritt und sich nicht noch das zur Zustimmung kompetente Reichsorgan mit einer Erklärung an den ausländischen Staat wendet. Es käme die Erklärung der Reichszustimmung, wenn sie dem ausländischen Vertragsgegner gegenüber abgegeben werden müßte, einer Einschränkung der einzelstaatlichen materiellen Vertragskompetenz gleich, was aber jeglicher Auslegung des Art. 78, Abs. 2 R. V. widersprechen würde. Dieser Artikel muß, wie man ihn auch in sonstigen Beziehungen auslegt, das eine doch sicher feststellen, daß die Länder ihre Verträge im eigenen Namen abschließen. Was Art. 78 beschränkt, ist lediglich die Handlungsfähigkeit, aber nicht die Rechtsfähigkeit [1]).

Zur Abgabe der zustimmenden bezw. verweigernden Erklärung sollte darnach die Reichsregierung und hier wieder nach Maßgabe der Geschäftsverteilung der betr. Ressortminister zuständig sein (Art. 52, 56, 57, R. V.) [2]).

Es bleibt noch zu erörtern, ob eine Zustimmung des Reichs zu sog. Verwaltungsvereinbarungen (nicht solenne Staatsverträge), die mit einem ausländischen Staat abgeschlossen werden sollen, erforderlich ist. Die Verfassung enthält darüber keine ausdrückliche Vorschrift. Ein Ausschluß der Verwaltungsvereinbarungen aber war nicht beabsichtigt [3]). Nawiasky [4]) weist darauf hin, daß der Artikel 78 R. V. grundsätzlich die auswärtige Verwaltung zentralisiere und dem ersten Absatz gegenüber die im zweiten gewährte Möglichkeit des Abschlusses von Landesstaatsverträgen auf dem Gebiet der Landes g e s e t z g e b u n g eine Ausnahme bilde. Bei strenger Wortauslegung könnte man, meint Nawiasky also dahin kommen, die Zulässigkeit von Verwaltungsverträgen überhaupt zu verneinen. Diese Ansicht wurde in früheren Ausführungen schon abgelehnt, denn Art. 78 Abs. 2 R. V. enthält nicht die Begründung, sondern eine Bestätigung der Landesvertragskompetenz. Einen Unterschied bezügl. der Notwendigkeit der Reichszustimmung zu Verwaltungsvereinbarungen und zu Landesstaatsverträgen zu machen, erscheint schwer angesichts der Tatsache, daß im Absatz 2 des Art. 78 R. V.

1) So Anschütz zu Art. 78, Nr. 3;
2) Anschütz Nr. 6 zu Art. 78 lehnt wegen Art. 57 R. V. die Zuständigkeit der Reichsregierung ab und erklärt allein den Ressortminister für zuständig.
3) Vergl. Prot. S. 35—36.
4) Bayerisches Verfassungsrecht, S. 122.

die Betonung nicht auf „Gesetzgebung", sondern Landesgesetzgebung liegt und deshalb die dort eingeführte Regelung wohl auf die Gesetzgebungs- aber auch auf die Verwaltungsverträge zutrifft. Die Praxis jedoch fordert zum Abschluß von Verwaltungsvereinbarungen überhaupt nicht die Zustimmung des Reichs [1]), und das mit Recht, denn die Kompetenzen, über die in solchen Verträgen verfügt werden kann, sind doch nicht bedeutend genug, als daß erst das Reich in Tätigkeit treten müßte.

Besondere Hervorhebung verdient in diesem Zusammenhang noch die Legitimation der Länder zum Vertragsabschluß mit der Kurie. Der päpstliche Stuhl gilt im Völkerrecht nicht als Staat. Es wäre darum nicht gerechtfertigt, ihn als „auswärtigen Staat" im Sinn des Art. 78 R. V. zu bezeichnen. Daraus folgt ohne weiteres, daß für die Legitimation zum Abschluß einzelstaatlicher Verträge mit dem Heiligen Stuhl allein die Bestimmungen der Landesverfassung maßgebend sind, ohne daß die Erklärung der Zustimmung des Reiches erforderlich wäre [2]).

[1]) Nawiasky a. a. O. erachtet die Zustimmung durch den Reichsressortminister für nötig.

[2]) So die allgemeine Meinung, vergl. Anschütz und Giese zu Art 78; Nawiasky, bayer. Verf. R., S. 121; a. M.: Rothenbücher a. a. O., S. 330.

B.

Gesandtschafts- und Konsulatsrecht der Einzelstaaten; Rechtsstellung der Ausländer in den Einzelstaaten.

§ 1.

Die Rechtslage nach der Verfassung der Vereinigten Staaten.

a) Die zur Völkerrechtsgemeinschaft gehörigen Staaten unterhalten, um die gegenseitigen Beziehungen und den Verkehr zu fördern und ihre Interessen im Ausland zu vertreten, in den auswärtigen Staaten besondere Organe, bei den Regierungen die diplomatischen Agenten oder Gesandten und außerdem die Handelsagenten oder Konsuln. Das aktive und passive Gesandtschafts- und Konsulatsrecht ist ein Bestandteil der völkerrechtlichen Souveränität. Vollsouveräne Staaten besitzen dieses Recht im vollen Umfang. Im Bundesstaat beschränken die Einzelstaaten jedoch gewöhnlich gerade in diesem Punkt ihre Souveränität und geben sogar Gesandtschafts- und Konsulatsrecht ganz auf. Eine aus der Natur des Bundesstaates zu erklärende Notwendigkeit des Verzichts der Einzelstaaten auf Gesandtschafts-[1]) und Konsulatsrecht darf allerdings nicht behauptet werden. Inwieweit die Einzelstaaten im Bundesstaat zur Entsendung und zum Empfang von diplomatischen und Handelsagenten befugt sind, ist aus der positiven Rechtsordnung abzulesen.

In den hier untersuchten Bundesstaaten ist das gegen das Ausland gerichtete Gesandtschafts- und Konsulatsrecht übereinstimmend geregelt. Vor allem ist das Recht den diplomatischen Vertretern des Auslandes Exterritorialität zu gewähren, in allen Bundesstaaten Sache der Bundesgewalt.

---

[1]) a. M.: Bonfils-Grah, S. 357/58.

Die Verfassung der Vereinigten Staaten von Nordamerika gibt dem Präsidenten das Recht, mit Zustimmung des Senates Gesandte und Konsuln zu ernennen [1]). Weiterhin steht dem Präsidenten das Recht zu, Gesandte fremder Mächte zu empfangen, die von diesen bei der Union beglaubigt sind [2]). Entgegen der vielfach vertretenen Meinung von der Unabhängigkeit des Präsidenten in der Regelung der Beziehungen zum Ausland, ist schon im Abschnitt über das Vertragsrecht betont worden, daß gerade in den wichtigsten Angelegenheiten dem Kongreß eine entscheidende Mitwirkung zusteht [3]). Hinsichtlich des Verkehrs mit fremden Mächten jedoch genießt der Präsident eine besonders selbständige Stellung. In der Befugnis, Botschafter und Gesandte fremder Mächte zu empfangen, ist er nicht einmal an die Mitwirkung des Senates gebunden und hat darum allein die Macht, die Unabhängigkeit eines auswärtigen Staates durch Empfang seiner Gesandten anzuerkennen.

Den Einzelstaaten der Union ist in der Verfassung das aktive und passive Gesandtschaftsrecht nicht ausdrücklich entzogen. Es ist nur das Recht der Union in der angeführten Weise deutlich zum Ausdruck gebracht. Aber es sind den Einzelstaaten alle Befugnisse, die das Recht auf eigene Gesandte erheischen würden, entzogen. Es ist ihnen untersagt, Verträge und Bündnisse zu schließen (Art. I, 10, 1), Kriegsschiffe zu halten und Krieg zu führen (Art. I, 10, 2) und Vereinbarungen mit fremden Mächten zu treffen (Art. I, 10, 3). Der so zum Ausdruck gebrachte Grundsatz, dass die Führung der auswärtigen Angelegenheiten Sache der Union ist, muß darnach auch auf das Geandtschaftsrecht angewandt werden, sodaß es als feststehend zu bezeichnen ist, daß den Unionstaaten das aktive und passive Gesandtschaftsrecht entzogen ist.

Hinsichtlich der Frage, ob die Unionstaaten befugt sind, Handelsagenten ins Ausland zu schicken und solche zu empfangen, ist es wichtig, darauf zu verweisen, dass die Verfassung den zwischenstaatlichen und den auswärtigen Handel ganz der Rege-

[1]) Art. II, Sekt. 2, § 2; „The President shall nominate and by and with the Apvice and Consent of the Senate, shall appoint Ambassadors, other public Ministers and Consuls".

[2]) Art. II, Sekt. 3; „The President shall receive Ambassadors and other public Ministers".

[3]) Vergl. v. Holst a. a. O., S. 107/108.

lung durch die Zentralgewalt unterstellt [1]). Es kann danach nicht angenommen werden, daß ein besonderes Interesse für einzelstaatliches, aktives oder passives Konsulatsrechts in der Union vorhanden wäre. Es wird vielmehr allgemein ein Recht der Unionsstaaten auf aktiven und passiven Konsulatsverkehr mit dem Ausland verneint.

Neben den Beziehungen des Einzelstaats zum Ausland soll in dieser Arbeit auch auf die Beziehungen zu den übrigen Einzelstaaten geachtet werden. Wie die Vertragsbeziehungen unter den Unionstaaten in der weitestgehenden Weise eingeschränkt sind, so ist noch vielmehr die Befugnis, durch diplomatische und Handelsagenten untereinander oder mit der Bundesgewalt zu verkehren, den Staaten ganz benommen [2]). Diese allgemein vertretene Ansicht gründet sich wiederum auf die Verfassungsbestimmungen, die den Staaten den Abschluß von Verträgen und Bündnissen und sonstigen Vereinbarungen untersagen und die Regelung des zwischenstaatlichen Handels zur Bundeskompetenz schlagen.

b) Der souveräne Staat hat es natürlich selbst in der Hand, die Rechtsstellung der Ausländer im Staate nach den Grundsätzen des Völkerrechts durch staatliche Gesetze zu regeln. Die Tendenz des Bundesstaates kann es indessen nicht sein, den Einzelstaaten in diesem Punkt besondere Freiheiten zuzugestehen, denn der Bundesstaat will doch dem Auslande gegenüber einheitlich, als Ganzes, auftreten. Trotzdem stehen nach allen Bundesstaatsordnungen den Einzelstaaten gegenüber Ausländern noch verschiedene Befugnisse zu, die völkerrechtlich von der Bedeutung sind, die eben den Akten eines Staates gegen Angehörige eines anderen Staates oder gegen diesen anderen Staat mit Hinsicht auf einen seiner Staatsangehörigen zukommt.

Es sind namentlich Akte der Verwaltung, worin ein Einzelstaat Angehörigen fremder Mächte gegenüber tätig werden kann, z. B. in der Handhabung der Fremdenpolizei. Von besonderer Wichtigkeit ist sodann die Frage, ob der Einzelstaat befugt ist,

---

[1]) Art. I, Sect. 8, § 3: „The Congreß shall have Power to regulate Commerce with foreign Nations, and among the several States, and with the Indian Tribes".

[2]) Vergl. Freund a. a. O., S, 24.

Ausländer aus seinem Gebiet auszuweisen. In den Vereinigten Staaten wird dieses Recht des Staates überhaupt in Zweifel gezogen, jedenfalls aber hat die Union die Befugnis, über Zulassung und Ausweisung von Fremden in Gesetz und Staatsvertrag Bestimmungen zu treffen. Doch sind auch die Einzelstaaten befugt, Fremden, die ein Verbrechen begangen haben oder Armenunterstützung bedürfen, die Einwanderung zu verbieten, sofern diesem Gebot kein Gesetz oder Staatsvertrag der Union entgegensteht [1]). Außerdem aber hat die Praxis den Staaten das Recht bestätigt, Fremde, die ein Verbrechen begangen haben, um der eigenen staatlichen Sicherheit willen des Landes zu verweisen [2]).

Die Auslieferung flüchtiger Verbrecher gehört im Hinblick auf die unbedingte Zentralisation der auswärtigen Angelegenheiten zur Kompetenz der Union, die darüber auch Staatsverträge schließen kann. Daneben ist allerdings früher auch den einzelnen Unionstaaten das Recht der Auslieferung von Verbrechern zugestanden worden.

Schließlich ist es noch die Frage der Verleihung des Bürgerrechts eines Staates, die allgemein nicht nur staatsrechtliche, sondern auch völkerrechtliche Wirkungen hat. Bei der Betrachtung des Bundesstaates ist es von Interresse zu untersuchen, ob die Einzelstaaten befugt sind, durch Verleihung des Bürgerrechts – namentlich, wenn damit das Bürgerrecht im Bundesstaate verbunden ist – auch völkerrechtlich entscheidende Verfügungen zu treffen.

Die Voraussetzungen des derivativen Erwerbs der Staatsangehörigkeit, die Rechtstatsachen, die Erwerb bezw. Verlust der Staatsangehörigkeit ispo iure zur Folge haben, sind in allen Bundesstaaten durch den Bund geregelt. Was dagegen den originären Erwerb, die Verleihung der Staatsangehörigkeit auf Ansuchen, die eigentliche Einbürgerung (Naturalisation) anlangt, so hat diese in den verschiedenen Bundesrechten verschiedene Behandlung erfahren.

In den Vereinigten Staaten ist, wie im Deutschen Reich und in der Schweiz, zwischen Unions- und Staatsbürgerrecht unter-

[1]) Rüttimann II, S. 6;
[2]) Rüttimann II. S. 3 und 4.

schieden [1]). Aber im Gegensatz zu den beiden anderen Bundesverfassungen stellt die der Union das Unionsbürgerrecht als das Primäre hin und läßt die Bürgereigenschaft in einem der Unionsstaaten, nämlich in dem des Wohnsitzes, als selbstverständliche Folge der Verleihung des Unionsbürgerrechtes erscheinen. Das Unionsbürgerrecht wird durch die Unionsbehörden verliehen, und zwar ausschließlich durch sie, nachdem im Verlauf einer langen Gerichtspraxis sich der Grundsatz befestigt hat, daß den Einzelstaaten das Recht der Naturalisation Fremder benommen ist [2]). Eine der Voraussetzungen für die Verleihung des Bürgerrechts ist die Innehabung eines Wohnsitzes in einem Unionstaate. Die Bedingungen freilich, unter denen ein Fremder ein Domizil in einem Unionsstaate erwerben kann, setzt nicht die Union, sondern der Staat selbst fest. Nur mit Rücksicht darauf ließe sich also sagen, daß die Gesetze über den Erwerb des Staatsbürgerrechts in den verschiedenen Staaten verschieden seien [3]).

§ 2.
Die Rechtslage nach der Schweizerischen Bundesverfassung.

a) Die Schweizerische Bundesverfassung monopolisiert das Recht, schweizerische Angelegenheiten ausländischen Regierungen gegenüber durch ständige wie durch nichtständige Agenten zu vertreten, beim Bund und beraubt die Kantone ein dieser Hinsicht jeder völkerrechtlichen Rechts- und Handlungsfähigkeit. Die grundlegende Verfassungsbestimmung ist die des Art. 10 [4]). Die Bestimmung spricht zwar nicht mit der Klarheit wie die einschlägigen Artikel der deutschen und nordamerikanischen Verfassung, wird aber durch Art. 102, Ziff. 8 B. V. ergänzt. Darnach ist es allgemeine Meinung, daß das Recht, Gesandte und Konsuln ins Ausland zu schicken und umgekehrt Gesandte und Konsuln fremder Staaten zu empfangen, den Kantonen gänzlich entzogen ist. Der den Kantonen nötig werdende Verkehr mit ausländischen Staatsregierungen und

---

1) Art. I, Sekt. 8, § 4: „The Congreß shall have Power to establish an uniform Rule of Naturalisation troughout the United States." Vergl. dazu Rüttimann I, S. 52; v. Holst a. a. O., S. 133 ff.

2) Vergl. Rüttimann I, S. 92;

3) Vergl. Rüttimann I, S. 98/99;

4) Vergl. dazu Fleiner, S. 42/42.

ihren Stellvertretern hat ganz und gar durch die Vermittlung des Bundesrates zu geschehen. Der Bundesrat mag sich dann der Vermittlung der schweizerischen und ausländischen Gesandten und Konsuln bedienen.

Diese politischen Agenten sowie die zu Spezialfällen eigens delegierten Vertreter der Eidgenossenschaft im Ausland ernennt allein der Bundesrat [1]). Ebenso können Gesandte auswärtiger Staaten nur beim Bundesrat beglaubigt und fremden Konsuln nur durch ihn das Exequatur erteilt werden [1]).

Ein Fall in der schweizerischen Praxis gab Veranlassung, daß das Verbot des eigenen Verkehrs der Kantone mit dem Ausland besonders betont wurde. Der Kanton Uri mußte nämlich beim Eintritt in die Schweizerische Eidgenossenschaft die Bestimmungen seiner Verfassung abändern, die das Bestehen von „diplomatischen Verbindungen und Korrespondenzen mit auswärtigen Behörden" angenommen hatten [2]).

Besondere Erwähnung verdient der Verkehr der Eidgenossenschaft und der Kantone mit dem päpstlichen Stuhl. Verfassungsrechtlich gehört die Ausübung der Kirchenhoheit in die Kompetenz der Kantone (Art. 49, B. V.), sodaß vorwiegend diese ein Interesse daran haben, Beziehungen zum Papst zu pflegen. Nach schweizerischer Praxis [3]) wird jedoch die römische Kurie als auswärtige Staatsregierung im Sinn der Verfassung (Art. 10) angesehen [4]). Daher ist es den Kantonen auch nicht gestattet, eigene Gesandte an den päpstlichen Stuhl zu senden und eigenen Namens die Errichtung apostolischer Nuntiaturen zu vereinbaren. Die Kantone sind daher im Verkehr mit der Kurie durch päpstliche Gesandte auf den Bundesrat angewiesen, der nach Gutdünken einen Nuntius empfangen kann.

Das enge Gebiet, das noch einen unmittelbaren Verkehr der Kantone mit dem Ausland kennt, ist das in Art. 10, Abs. 2 B. V.

[1]) Art, 102, Ziff 8 mit Art. 98 B. V.; dazu Fleiner. S. 194, 731 ff.

[2]) s. bei Blumer-Morel I, S, 207;

[3]) Seit 8. November 1920 ist wieder ein apostolischer Nuntius in der Schweiz bestellt, und zwar beim Bundesrat beglaubigt. Die Errichtung der Nuntiatur ist lediglich als Akkreditierung eines neuen diplomatischen Agenten behandelt und im Bundesblatt entsprechend bekannt gemacht; vergl. Fleiner, S. 731, Anm. 7.

[4]) Fleiner, S. 729, Anm. 1.

umgrenzte. Diese Bestimmung normiert nicht nur den unmittelbaren Verkehr mit dem Ausland zum Zwecke des Vertragsabschlusses, sondern gibt auch zu anderen Zwecken diese erleichterte Verkehrsmöglichkeit [1]). Die Bestimmung darf jedoch nicht dahin ausgedehnt werden, daß die Kantone auch mit auswärtigen Staatsregierungen über Gegenstände, die Art. 9 nennt, also Sachen der Staatswirtschaft des nachbarlichen Verkehrs und der Polizei, korrespondieren dürfen. Ihr Verkehr bleibt vielmehr in jedem Fall auf untergeordnete Behörden und Beamten beschränkt [2]), sodaß sie auch nach dieser Bestimmung niemals in die Lage kommen, Verträge mit auswärtigen Staatsregierungen selbst abzuschließen. Die Bundesverfassung will nur für Angelegenheiten von minderer Wichtigkeit die Befugnis unmittelbaren Verkehrs mit dem Ausland den Kantonen belassen und macht deshalb zu Art. 9 in Art. 10, Abs. 2 eine Ausnahme von dem allgemeinen Verkehrsverbot des Art. 10, Abs. 1.

Die unklare Fassung der Gesetzesstelle läßt es zweifelhaft erscheinen, ob den Kantonen der unmittelbare Verkehr mit allen „untergeordneten" Behörden fremder Staaten gestattet ist, oder nur mit Behörden, die zwar nicht die Regierungsgeschäfte des Staates versehen, aber doch der Regierung nachgeordnet sind und den betreffenden Verkehr mit den Kantonen als Geschäfte der laufenden Verwaltung erledigen dürfen. Burckhardt [3]) nimmt den ersteren Fall an und befürwortet deshalb die Befugnis der Kantone zum unmittelbaren Verkehr mit ausländischen Gerichten im Rechtshilfeverkehr [4]). Von anderen Schriftstellern wird dagegen betont, daß der unmittelbare Verkehr der Kantone gemäß Art. 10 Abs. 2 B. V. nur gegenüber untergeordneten Regierungsstellen der auswärtigen Staaten Platz greifen dürfe [5]). Daher ist nach dieser Anschauung die Zustellung gerichtlicher Akte zwischen Kantonen und ausländischen Gerichten durch den Bundesrat zu vermitteln. Erst

---

1) So die allgem. Meinung; vergl. v. Orelli a. a. O., S. 97; Fleiner, S. 729 ff; Burckhardt zu Art. 10; Schollenberger-Zoller, S. 103, spricht davon, daß die Kantone „auch in Sachen der Bundesverträge, soweit ihnen bei letzteren die Vollziehung obliegt", den in Art. 10, Abs. 2 B. V. zugelassenen Verkehr haben dürfen.

2) Vergl. Blumer-Morel I, S. 207 ff.

3) Kommentar, S. 149;

4) „Die Gewährung der Rechtshilfe in Zivilsachen an einen ausländischen Staat, der darum nachsucht, ist grundsätzlich Sache des angegangenen Kantons. Denn das Zivilprozeßrecht ist der Kompetenz der Kantone verblieben (B. V., Art. 64, Abs. 3)"; Fleiner, S. 738.

5) So Schollenberger-Zoller, S. 103; Fleiner, S. 737/38 mit 730. Anm. 4.

nach Abschluß eines Rechtshilfevertrags durch den Kanton (unter Vermittlung durch den Bundesrat) geht der Verkehr unmittelbar zwischen der zuständigen Kantonsbehörde und der zuständigen ausländischen Amtsstelle vor sich. Dieser freilich komplizierten Anschauung ist in der Praxis der Vorzug gegeben.

Das interkantonale Verkehrsrecht der Kantone ist durch Art. 10 B. V. nicht beschränkt [1]). Die Kantone sind also nicht gehindert, sowohl zum speziellen Zweck eines Konkordatsabschlusses wie auch in sonstigen Angelegenheiten miteinander unmittelbar zu verkehren, und zwar durch Regierungsbehörden wie durch untergeordnete Beamte. Freilich, die Einrichtung von Landesgesandten findet sich in der Schweiz nicht. Das Fehlen dieses Instituts ist jedoch eine politische Gewohnheit und nicht durch das Fehlen einer ausdrücklichen Erlaubnis in der Schweizerischen Verfassung begründet. Da die Literatur auch über den interkantonalen Verkehr mittels Konsuln schweigt, ist anzunehmen, daß diese Einrichtung in der Schweiz nicht gekannt und geübt ist.

b) Noch interessiert hier die staatsrechtliche Stellung der Ausländer in der Schweiz. Sie ist in der Bundesverfassung geregelt und läßt der Kantonalgesetzgebung keinen Raum.

Die Ausübung der Polizeigewalt jedoch ist Angelegenheit der Kantone, auch den Ausländern gegenüber. Zur Ausweisung Landesfremder aber, „welche die innere und äußere Sicherheit der Eidgenossenschaft gefährden, aus dem schweizerischen Gebiet" ist sowohl Bundes- wie kantonale Gewalt befugt (Art. 70 B. V.).

In Auslieferungsfragen dagegen ist allein die Bundesgewalt kompetent, weil die „Sorge für die internationale Rechtshilfe in Strafsachen in der Schweiz zu der dem Bund übertragenen Verwaltung der auswärtigen Angelegenheiten gerechnet wird" [2]).

Die Fragen der Staatsangehörigkeit sind im schweizerischen Recht in einer Weise geregelt, die neben dem allgemeinen Wohl des Bundes auf die staatliche Selbständigkeit der Kantone besondere Rücksicht nimmt. Das Kantonsbürgerrecht bildet einen beson-

[1]) Vergl. Schollenberger-Zoller, S. 102.
[2]) So Fleiner, S. 43, Anm. 6; ebenso Rüttimann II, § 379.

deren Rechtsbegriff und gibt an sich nicht die gleichen Berechtigungen wie das Schweizerbürgerrecht. Die Kantone sind bei Erteilung des Kantonsbürgerrechtes an Bürger anderer Kantone an keine bundesrechtliche Bestimmung gebunden, sondern in ihrer Entscheidung völlig unabhängig. Auffallend gegenüber der Regelung nach deutschem Reichsrecht (Rechts- und Staatsangehörigkeitsrecht vom 22. Juli 1913, § 7) ist es, daß kein Schweizer Bürger außerhalb seines Heimatkantons einen Rechtsanspruch auf Verleihung des Kantonsbürgerrechtes hat [1]).

„Die Bedingungen für die Erteilung des Bürgerrechts an Ausländer sowie diejenigen, unter welchen ein Schweizer zum Zwecke der Erwerbung eines ausländischen Bürgerrechtes auf sein Bürgerrecht verzichten kann" [2]) (Art 44, Abs. 2 B. V.), sind durch Bundesgesetz geordnet. Für Ausländer ist namentlich die Einbürgerungsbewilligung des Bundesrates nach den Bestimmungen des „Bürgerrechtsgesetzes" von 1903 erforderlich. Im Rahmen der durch den Bund normierten Bedingungen sind jedoch die Kantone auch Ausländern gegenüber in der Erteilung des Bürgerrechts selbständig [3]). Wenn also auch dem Bund Gesetzgebungsrechte auf dem Gebiet der Staatsangehörigkeit zustehen, so läßt die Verfassung doch das Recht der Kantone, als Staaten selbst über die Ein- und Ausbürgerung zu entscheiden, unberührt (Art. 3, B. V.!); anders dagegen die deutsche Reichsverfassung (s. u.).

Die Befugnisse der Kantone bei Erteilung des Kantonsbürgerrechts erhalten dadurch erhöhte Bedeutung, daß nach Art. 43, Abs. 1 B. V. jeder Kantonsbürger auch Schweizerbürger ist. Andererseits ist der Erwerb des Schweizer Bürgerrechts ohne den eines Kantonsbürgerrechts unmöglich. Der Verlust des Kantonsbürgerrechts (oder der Bürgerrechte in mehreren Kantonen) hat auch den Verlust des Schweizerbürgerrechts zur Folge. Die Kantone teilen also das richtige Recht der Verleihung des Kantonal- und zugleich Schweizerbürgerrechts an Ausländer mit dem Bunde, so zwar, daß nur durch übereinstimmendes Erkenntnis beider Staatsgewalten

[1]) Das ergibt sich aus Art. 44 B. V. e contrario;

[2]) Vergl. dazu Burckhardt, Kommentar, S. 413, zu Art. 44, II, Ziff. 3; darnach berührt der Artikel nicht den Wechsel des Bürgerrechts infolge familienrechtlicher und völkerrechtlicher Rechtsvorgänge;

[3]) Vergl. Fleiner, S. 102, 104.

Staatsbürgerrecht verliehen werden kann. Benommen ist jedoch durch Art. 44, Abs. 1 B. V. den Kantonen das Recht, einen Kantonsbürger wider dessen Willen seines Bürgerrechtes für verlustig zu erklären. Die auf Ersuchen des Bürgers gewährte Entlassung aus dem Schweizer Bürgerrecht ist jedoch nur durch einen Verwaltungsakt der kantonalen Staatsgewalt möglich.

§ 3.

Die Rechtslage nach der Deutschen Reichsverfassung.

a) Das Recht der deutschen Einzelstaaten, den im Völkerrecht üblichen Gesandschafts- und Konsulatsverkehr zu pflegen, ist in den verschiedenen deutschen Verfassungen seit dem Jahre 1849 verschieden ausgestaltet worden. Es ist von Interesse, festzustellen, daß die Verfassung von 1849 die deutschen Einzelstaaten in dem Recht auf völkerrechtlichen Verkehr ähnlich strengen Beschränkungen unterwarf wie nachmals die Weimarer Verfassung. Die erstere bestimmte nämlich in Art. 7: „Die einzelnen deutschen Regierungen haben nicht das Recht, ständige Gesandte zu empfangen oder zu halten. Auch dürfen dieselben keine besonderen Konsuln halten. Die Absendung von Bevollmächtigten an das Reich überhaupt ist den einzelnen Regierungen unbenommen." Eine ähnliche Bestimmung gab Art. 7 der Erfurter Unionverfassung.

Demgegenüber beließ die Verfassung von 1871 den Einzelstaaten eine freiere Rechtsstellung auf dem Gebiet des Gesandtschafts- und Konsulatswesens. Diese Regelung bildete gegenüber der nordamerikanischen und schweizerischen Bundesverfassung eine hervorstechende förderalistische Besonderheit; denn jene Verfassungen kennen nach außen nur eine Vertretung durch den Bund. Den Einzelstaaten war nach der alten Verfassung vor allem das aktive und passive Gesandschaftsrecht in vollem Umfang, also im Verkehr mit dem Ausland und den übrigen Einzelstaaten [1]) verblieben. Die Vetretungsbefugnis der einzelstaatlichen Gesandten entsprach der allgemeinen Gesetzgebungs- und Vertragskompetenz des Einzelstaates [2]). Von dem Gesandtschaftsrecht machten nament-

[1]) Vergl. z. B. v. Seydel, Kommentar, S. 159.
[2]) Vergl. z. B. v. Seydel, Kommentar, S. 308;

lich die größeren der deutschen Einzelstaaten ausgiebigen Gebrauch. Das Konsulatsrecht der Einzelstaaten war auch durch Art. 56 R. V' eingeschränkt. Benommen war den Einzelstaaten aber nur die konsularische Vertretung b e i ausländischen Staaten [1]), während sie ausländischen Konsuln für ihr Gebiet das Exequatur erteilen konnten und der Konsulatsverkehr im Innern des Bundes überhaupt unbeschränkt war.

Die deutsche Reichsverfassung von 1919 hat wiederum den völkerrechtlichen Beziehungen der Einzelstaaten zum Ausland eine andere Grundlage gegeben. Als erste der ausschließlichen Reichskompetenzen ist in Art. 6. R. V. die Gesetzgebung über die Beziehungen zum Ausland genannt. Ausdrücklich bestimmt aber noch Art. 78, Abs. 1 R. V., daß auch die auswärtige Verwaltung, nämlich „die Pflege der Beziehungen zu den auswärtigen Staaten ausschließlich Sache des Reichs" ist (vergl. dazu Art. 45, R. V.) Darnach geht die allgemeine Meinung [2]) in Literatur und Praxis dahin, daß den deutschen Einzelstaaten die Befugnis benommen ist, Gesandte im Ausland zu beglaubigen oder von dort zu empfangen, sowie Konsulate im Ausland zu errichten oder ausländischen Konsuln das Exequatur zu erteilen.

Ausländische Konsuln, die ihre Amtstätigkeit nur über das Gebiet eines Landes erstrecken, sind trotzdem im Gegensatz zur früheren Rechtslage nicht von dem betreffenden Land, sondern vom Reich zur Ausübung ihrer Tätigkeit zuzulassen. Das kommt auch für die auf Grund des Versailler Friedensvertrages errichteten Konsulate in Frage. Art. 279 des Friedensvertrages sichert nämlich den alliierten und assoziierten Mächten das Recht zu, in den deutschen Städten und Häfen Konsulate zu errichten und verpflichtet Deutschland, die ernannten Konsuln zuzulassen (RGBl. 1919, 1087). Zur Exequaturerteilung ist in diesem Fall nicht das Land, in dessen Gebiet der betr. Konsul seinen Sitz hat, sondern nur das Reich als solches verpflichtet [3]) und berechtigt.

Als einzige ausländische Gesandschaft bei einer deutschen Landesregierung besteht heute die französische 'Gesandschaft in

1) Vergl. Laband III, S. 3 ff; Hatschek II, S. 455:
2) Vergl. Anschütz zu Art. 78, Nr. 1; Giese zu Art. 78, Nr. 1; Hatschek II, S. 455 ff; Lassar a. a. O. Wolgast a. a. O., S. 1 ff; 9 ff; 103 ff.
3) Vergl. Giese zu Art. 78, Nr. 2L

München. Man kann zwar mit Recht sagen, daß der Empfang eines französischen Gesandten durch die bayerische Regierung gegen Art. 78 R. V. verstößt. [1]) Allein die Bestimmung dieses Artikels wie auch noch anderer Verfassungssätze wird gemäß Art. 178, Abs. 2 R. V. in ihrer Geltung insoweit gehemmt [2]), als Bestimmungen des Versailler Friedensvertrages entgegenstehen. Im Friedensvertrag aber ist den alliierten und assoziierten Mächten das Recht der Errichtung von Gesandschaften in den deutschen Ländern vorbehalten. Diese Bestimmung genießt in Konkurrenz mit Art. 78 R. V. auf der verfassungsmäßigen Rechtsgrundlage des Art. 178, Abs. 2, R. V. den Vorrang.

Die den Ländern benommene Befugnis, mit dem Ausland regelmäßigen Verkehr zu pflegen, umfaßt jedoch nicht, wie in einem früheren Kapitel schon betont wurde, auch das Recht, mit dem päpstlichen Stuhl Beziehungen zu pflegen [3]). Es steht vielmehr den Ländern frei, Gesandte am päpstlichen Stuhl zu beglaubigen und päpstliche Legaten zu empfangen [4]).

So restlos wie die Reichsverfassung alle ausländischen Beziehungen der Länder untersagt, so unbekümmert läßt sie staatliche Beziehungen zwischen den Bundesgliedern zu [5]). Es war von vornherein nicht beabsichtigt, den Verkehr zwischen den einzelnen Gliedstaaten sowie zwischen diesen und dem Reich verfassungsmäßig zu beschränken [6]). Die im Verfassungsausschuß ausgesprochene Erwartung, daß die Länder mit Wegfall ihrer auswärtigen Vertretungsbefugnis auch aufhören würden, untereinander diplomatisch und konsularisch zu verkehren, hat sich allerdings nicht verwirklicht. Denn ein guter Teil der Länder unterhält auch heute noch

[1]) So Wolgast a. a. O., S. 12;

[2]) Vergl. Anschütz zu Art. 178, Nr. 3; Giese Nr. 3.

[3]) Vergl. Prot. S. 36, Worte des Abg. Beyerle; Anschütz zu Art. 78, Nr. 1 und 7;

[4]) Bayern empfängt ebenso wie das Deutsche Reich einen päpstlichen Nuntius und unterhält am päpstlichen Stuhl eine eigene Gesandtschaft

[5]) Vergl. Anschütz zu Art. 78 Nr. 1 und 2; Giese zu Art. 78, Nr. 1 und 2; Hatschek II, S. 456; Nawiasky, Bundesstaat, S. 120 ffl Wolgast a. a. O., S. 13; so überhaupt die allgemeine Meinung.

[6]) Vergl. Prot. S. 34—36, bes. Worte des Reichsmin. Preuss und des Abg. Dr. Cohn;

gesandtschaftlichen Verkehr mit dem Reich und anderen deutschen Ländern [1]).

Ebenso machen die Länder von ihrer Befugnis, innerhalb des Reichs Landeskonsulate zu errichten, gerne Gebrauch [1]). Die Aufgabe dieser Landeskonsuln ist einfach die, die wirtschaftlichen Interessen ihres Absendestaates in dem Land, wo sie zugelassen sind, zu vertreten und zu fördern. Ihnen irgendwelche andere Befugnisse zuzusprechen, ist auf Grund der Reichsverfassung nicht möglich. Es mag von den einzelnen Ländern verschieden gehandhabt werden, ob ihre Landeskonsuln berufsmäßig oder ehrenamtlich tätig sind. Der letztere Fall dürfte freilich der häufigere sein. Die bayerischen Konsuln z. B. üben ihre Tätigkeit ehrenamtlich aus und haben demgemäß keine staatlichen Bezüge.

Bei dem engen Verhältnis zwischen den Gliedern des Bundes, dessen Verfassung der deutschen staatlichen Einheit den Weg ebnen will, wäre es allerdings widerspruchsvoll, wollte man den Landesgesandten den gleichen völkerrechtlichen und diplomatischen Charakter geben wie Auslandsvertretern [2]). Namentlich wird ihnen das Recht auf Exterriorialität allgemein versagt. Immerhin aber bleibt die Einrichtung der Landesgesandten und Konsuln gegenüber den schweizerischen und nordamerikanischen Verfassungen, die keinerlei ständigen Verkehr zwischen den Gliedstaaten zulassen, eine für die deutsche Bundesstaatsorganisation bezeichnende Besonderheit.

b) Die Angehörigen fremder Staaten unterstehen der Landesgewalt insofern, als dieser der Vollzug der Gesetze der Fremdenpolizei zusteht (Art. 7, 14 R. V.) und sie selbst, soweit es mit Reichsgesetzen über die Fremdenpolizei vereinbar ist, auf diesem Gebiet Gesetzgebungsgewalt haben.

---

[1]) Nach Ausweis des Gothaischen Jahrbuchs f. Dipl. Verw. und Wirtsch. 1927 ergibt sich für den Verkehr innerhalb des Reichs folgende zusammenfassende Statistik für

Gesandtschaften und	aktiv	passiv
Baden	3	3
Bayern	5	4
Hessen	2	1
Preußen	1	16
Sachsen	5	4
Württemberg	5	2
Reich	2	14 (Länder)

Konsulate:	aktiv	passiv
Baden	2	1
Bremen	—	2
Hamburg	—	5
Lübeck	—	2
Oldenburg	—	1
Sachsen	2	2
Württemberg	3	1
Bayern	8	1
Preußen	2	2

[2]) Vergl. Anschütz, Giese, Wolgast a. a. O.

Die Frage der Auslieferung fremder Staatsangehöriger beberührt die deutschen Einzelstaaten als Gesetzgebungskompetenz überhaupt nicht. Sie haben nur, gleichsam als Behörden des Reichs die „Ausführung der Auslieferung" zu vollziehen [1]).

Dagegen ist die Ausweisung Landesfremder noch eine wichtige Kompetenz der Landestaatsgewalt. Die höhere Landespolizeibehörde ist teils auf Grund staatsrechtlicher Bestimmungen, [2]) teils selbstständig aus Gründen der öffentlichen Wohlfahrt, der Fremden-, Sicherheits- und Armenpolizei zur Ausweisung Staatsfremder befugt. Es ist, je nach der Kompetenzverteilung in der Reichsverfassung verschieden, ob dabei die Länder Befugnisse eines „Staates" – also auf Grund eigenen Landesrechts – oder gleich einem Selbstverwaltungskörper ausüben.

Der Ausweisungsbefugnis der Länder gegenüber deutschen Staatsbürgern sind natürlich durch den Grundsatz des gemeinsamen Indigenats (Art. 110, Abs. 2, R. V.) von vornherein enge Grenzen gesetzt und im übrigen ist die Regelung der Frage der Reichsgesetzgebung mit der Kompetenz über die Freizügigkeit übertragen (Art. 6, Ziff. 3 R. V.). Das Freizügigkeitsgesetz beläßt jedoch den Ländern die Befugnis aus sicherheitspolizeilichen Gründen Aufenthaltsbeschränkungen und Ausweisungen aus dem Landesgebiet vorzunehmen (bes. §§ 3,10, 12 des Gesetzes).

Die mit der Staatsangehörigkeit zusammenhängenden Fragen sind im deutschen Reich gemäß Art. 6, Ziff. 3 und Art. 110, Abs. 1 R. V. durch Reichsgesetz (Reichs- und Staatsangehörigkeitsgesetz vom 22. Juli 1913) geregelt. Die Gesetzgebungsgewalt über diese Materie ist also den Ländern vollkommen entzogen, theoretisch in noch größerem Maße als unter der alten Reichsverfassung, wo die Fragen der Staatsangehörigkeit der konkurrierenden, statt wie heute der ausschließlichen Reichsgesetzgebung unterstellt waren.

Die Länder üben somit die Befugnisse, die ihnen auf dem Gebiet der Staatsangehörigkeit zufallen, nach dem Willen des

[1]) Vergl. Art. 6, R. V. und dazu z. B. Wolgast a. a. O., S. 103 ff, Anmerk. 87;

[2]) Die Ausweisung ist als Nebenstrafe gegen Ausländer zulässig: 1. an Stelle der Polizeiaufsicht (STGB. § 39 Ziff. 2); 2. bei Glücksspiel (STGB. § 285a); 3. an Stelle oder neben der Unterbringung in einem Arbeitshause (STGB. § 362, Abs. 2); 4. bei Verrat militärischer Geheimnisse (Spionagegesetz vom 3. Juni 1914, § 14).

Reichs, auf Grund eines Reichsgesetzes, also nicht als Staaten sondern nach Art von Selbstverwaltungskörpern aus.

Immerhin gesteht das Gesetz den Landesbehörden zu, bedeutsame Entscheidungen hinsichtlich der Einbürgerung, namentlich von Ausländern, und der Entlassung aus dem Staatsverbande, namentlich der Aberkennung der Staatsangehörigkeit [1]) zu treffen. Das ist um so bedeutsamer, als auch das deutsche Staatsrecht zwischen Reichs- und Staatsangehörigkeit unterscheidet, jeden Landesangehörigen als Reichsangehörigen anerkennt (Art. 110, Abs. 1 R. V.) und in der Regel die Landesangehörigkeit zur Voraussetzung der Reichsangehörigkeit macht (§ 1, R. ST. A. G.).

---

[1]) Vergl. Woeber a. a. O. zu § 27 des Gesetzes, Anm. 3.

C.

Das Recht über Krieg und Frieden.

§ 1.

Aus der Natur des Bundesstaats folgende Regelung.

F. v. Listz (a. a. O., S. 445) nennt den Krieg „das äußerste Mittel zur Durchsetzung eines wirklichen oder vermeintlichen Anspruches, die ultima ratio zur Erledigung völkerrechtlicher Streitigkeiten". Für das Bundesstaatsrecht erhebt sich die Frage, ob im Bundesstaat Bundes- und Einzelstaatsgewalt gleichermaßen zur gewaltsamen Vertretung ihrer Ansprüche befugt sind, oder ob die Natur des Bundesstaates schon den in der positiven Rechtsordnung gewöhnlich ausdrücklich normierten Ausschluß des einzelstaatlichen Kriegsrechts verlangt. Durch den Krieg werden alle Verhältnisse eines Landes (dieser Ausdruck im Gegensatz zu „Staat" in dem hier vertretenen Sinn; s. o) berührt. Vom Ausgang des Krieges hängt Freiheit, Integrität, sogar Existenz der im Lande wirksamen Staatsgewalt ab. Kriegsführung bedarf außerordentlicher Rechtsvorschriften, die tief in die gewöhnlichen Rechtsverhältnisse jedes Staatsbürgers eingreifen. Nun sind aber im Bundesstaat die Rechtsverhältnisse der Staatsbürger teils vom Bunde, teils vom Einzelstaat geregelt. Kriegführung eines Einzelstaats ohne Beeinträchtigung der Pflichten, die Staat und Bürger dem Bund gegenüber haben, ist kaum denkbar. Noch viel weniger ist es möglich, daß ein auswärtiger Staat gegen einen Einzelstaat Krieg führt unter peinlicher Berücksichtigung der Bundesinteressen. Dadurch, daß der Einzelbürger am Kriege als Vollstrecker der staatlichen Gewalt beteiligt ist, sind unlösbar die Rechtssphären nicht nur des Einzelstaates sondern auch des Bundes interessiert [1]). Man wird daher sagen müssen, daß ohne ausdrückliche verfassungsmäßige Regelung ein selbständiges Kriegsrecht des Einzelstaates zu v e r n e i n e n ist [2]).

[1]) Vergl. Nawiasky, Bundesstaat, S. 115/116;

[2]) So die allgemeine Meinung; vergl. z. B. Hatschek, allgem. Staatsrecht III, S. 152;

Die Bundesverfassung könnte allerdings durch Beschränkung aller Rechte des Bundes, die im Krieg eines Einzelstaates gefährdet sind, den Gliedern das Kriegsrecht übertragen. Die Praxis zeigt, daß die Bundesverfassungen den Einzelstaaten wenigstens für den Fall eines Angriffs von außen ein gewisses Verteidigungsrecht hie und da zugestehen. Das Kriegsrecht aber ist gewöhnlich durch ausdrückliche Verfassungsbestimmungen ausschließlich dem Bunde gegeben. Solcher ausdrücklicher Vorschriften bedürfte es wohl gar nicht, denn es ist ein Zweck der Gründung des Bundesstaates, die Rechte und Interessen des an sich vielleicht sehr unbedeutenden Bundes- und Einzelstaates dem Schutze des viel stärkeren Bundes zu unterstellen. Daraus ergäbe sich dann andererseits von selbst die Pflicht des Bundes, für alle Interessen innerhalb seiner Grenzpfähle, wenn sie auch bloß Interessen eines Einzelstaates sind, mit allen Mitteln seiner kriegerischen Macht Schutz zu bieten.

Im Friedensschluß wird der Erfolg der gewaltsamen kriegerischen Bemühungen konstatiert. Wie der Krieg selbst, ist auch der Friedensschluß geeignet, die in einem Lande bestehende Staatsgewalt, bezw. die Staatsgewalten von Bund und Einzelstaat, zu beeinträchtigen, wenigstens in ihrer Rechtslage zu verändern. Wer den Krieg führt, schließt auch den Frieden. Damit ist aber nicht gesagt, daß die Bundesgewalt in dem Recht zum Friedensschluß grundsätzlich unbeschränkt sei. Die grundsätzliche Regelung scheint vielmehr die zu sein, daß die Einzelstaaten, wie beim Vertragsabschluß überhaupt, über die ihnen zustehenden Kompetenzen im Innenverhältnis, also mit staatsrechtlicher Wirksamkeit, in der Form der Zustimmung zu den betr. Friedensbestimmungen verfügen. Nach außen aber zeigt sich wieder eine Verschiebung der Zuständigkeiten zu Gunsten des Bundes. Diese grundsätzliche Rechtslage wird in der positiven Rechtsordnung gewöhnlich dahin abgeändert, daß eine Zustimmung der Einzelstaaten zu einem Friedensschluß nicht erforderlich ist, daß also die gesamte Kompetenzhoheit im Falle des Friedensschlusses auf den Bund übergeht. Dieser Regelung entspricht zweifellos die durch die nordamerikanische und schweizerische Verfassung geschaffene Rechtslage. Die Abfassung der deutschen Verfassung gibt in diesem Punkt zu Meinungsverschiedenheiten Anlaß (s. u.).

Die Staaten der Völkerrechtsgemeinschaft sind dazu übergegangen, zuerst wahlweise und in der Völkerbundssatzung (Art. 12, 14) unter gewissen Bedingungen sogar obligatorisch das Mittel des Krieges auszuschließen und dafür die Streitigkeiten zwischen Staaten durch Schiedssprüche erledigen zu lassen. Es fragt sich, welche Bedeutung solche Regelung für bundesstaatliche Einzelstaaten hat. Im ganzen handelt es sich bei schiedsgerichtlicher Erledigung von Streitigkeiten darum, über gewisse Kompetenzen statt durch Anwendung von Waffengewalt im Wege vertraglicher Abmachung zu verfügen. Damit ist schon im Umriß festgelegt, wie weit ein Einzelstaat im Schiedsverfahren berechtigt sein kann; nämlich soweit, als er allgemeine Vertragskompetenz hat.

Das eigentliche Schiedsverfahren findet heute in der Regel auf Grund eines dahinzielenden Abkommens, des sog. Schiedsvertrags (compromissum), statt. Ein solches Abkommen zu schließen, ist der Einzelstaat nach Maßgabe seiner Vertragskompetez befugt. Es wird jedoch in dem Abkommen jede Klausel zu vermeiden sein, die den Einzelstaat zur Neutralität im Fall eines Krieges zwischen dem Vertragsgegner und dem Reich verpflichten würde, denn mit einer derartigen Bestimmung würde der grundsätzlichen Bundespflicht der Glieder zuwidergehandelt. Das Schiedsverfahren selbst endigt mit der Erlassung eines Schiedsspruchs. Es ist auch wieder nur eine Frage der staatlichen Kompetenz, inwieweit sich der Einzelstaat dem ergangenen Schiedsspruch unterwerfen kann. Selbst wenn aber ein Einzelstaat keine eigenen Vertreter – auch nicht ad hoc – hätte und sich der Bundesorgane bedienen müßte, müßte doch die sachliche Entscheidung nach der allgemeinen Kompetenzverteilung Sache des Einzelstaates bleiben. Aber auch wenn der Einzelstaat jeder völkerrechtlichen Handlungsfähigkeit entbehrte, müßte ihm doch grundsätzlich im Innenverhältnis die Entscheidung über Gegenstände seiner Kompetenz zustehen. Ein allgemeiner, unmittelbar aus der Natur des Bundesstaates abgeleiteter Grundsatz, daß im schiedsrichterlichen Verfahren in jedem Falle die Bundesgewalt beteiligt und mindestens zustimmungsberechtigt sei [1]), läßt sich darnach nicht aufstellen.

[1]) So Hatschek, Allg. Staatsrecht III, S. 153;

Richtig dagegen scheint es, was Hatschek (a. a. O.) weiterhin sagt, daß nämlich die Bundesgewalt, wenn ihr ein ausländischer Anspruch gegen einen Einzelstaat begründet erscheint, die Durchsetzung dieses Anspruchs auch wider den Willen des Einzelstaats veranlassen kann. Das scheint nach den obigen Ergebnissen über die Freiheit des Einzelstaats im Vertrag ein Widerspruch zu sein. Hier handelt es sich nicht so sehr um die Vertragsfreiheit des Einzelstaates, sondern um seine allgemeine völkerrechtliche Rechtsstellung. Wo die Durchsetzung von Ansprüchen gegen den Einzelstaat in Frage steht, ist zu untersuchen, auf welche Weise, durch welche Mittel der Einzelstaat den Ansprüchen fremder Staaten begegnen kann. Da bleiben neben den friedlichen Mitteln, die das Völkerrecht kennt, schließlich noch die Zwangsmittel, namentlich der Krieg. Nun ist aber oben dargelegt, daß Kriegsführung nicht Sache des Einzelstaates sein kann, daß vielmehr der Bund den kriegsmäßigen Schutz der Bundesmitglieder als Recht, aber auch als Pflicht innehat. Wenn sich nun ein Einzelstaat berechtigten Ansprüchen eines fremden Staates — mögen sie aus Vertrag, aus dem allgemeinen Völkerrecht oder aus deliktischen Tatbeständen herrühren — widersetzte, und der fremde berechtigte Staat zu den Waffen griffe, käme die Bundesgewalt in die wenig angenehme Lage, einen Krieg führen zu müssen. Dieses unbefriedigende Ergebnis führt dazu, der Bundesgewalt die Befugnis zuzugestehen, die ihr berechtigt scheinenden Ansprüche gegen einen Einzelstaat auch auf Gebieten, die sonst nicht zur Kompetenz des Bundes gehören, wider den Willen des Einzelstaates durchzusetzen. In welcher Weise das geschieht, ist zu bestimmen Sache der positiven Rechtsordnung und muß wohl allgemein unter die Bestimmungen fallen, die die Erfüllung der verfassungsmäßigen Pflichten des Einzelstaates und die Durchsetzung der verfassungsmäßigen Rechte der Bundesgewalt ermöglichen.

Andererseits muß man aber auch, sobald man das Recht der Bundesgewalt zur Durchsetzung fremder Ansprüche gegen den Einzelstaat anerkennt, die Verpflichtung der auswärtigen Staaten fordern, sich zur Erledigung ihrer Ansprüche an die zur schließlichen Durchsetzung kompetente Stelle, den Bund, zu wenden [1]).

[1]) So Hatschek, Allgem. St. R. III, a. a. O.

Es wird also an dieser Stelle klar, daß das dem Einzelstaat mangelnde, dem Bund dagegen zustehende Kriegsführungsrecht auch weitere Rückwirkungen hat, nämlich die, die Rechtsstellung des Einzelstaates konkreten auswärtigen Ansprüchen gegenüber zu korrigieren. Damit greift die hier aufgeworfene Frage auf das Gebiet der völkerrechtlichen Deliktsfähigkeit des Einzelstaates über und soll daher im nächsten Abschnitt weitere Berücksichtigung finden

§ 2.

Das Kriegsrecht in den Bundesstaatsverfassungen.

a) Das Kriegsrecht nach der Verfassung der Vereinigten Staaten.

Das Kriegsrecht und die Fragen der Landesverteidigung sind in der Verfassung der Vereinigten Staaten von Nordamerika eingehend und deutlich geregelt, ja, die Verfassung ist in diesen Punkten so genau, daß sie verschiedentlich der Union ausschließliche Kompetenzen zuweist und an anderer Stelle diese Kompetenzen noch ausdrücklich den Gliedstaaten entzieht.

Das Recht, Krieg zu erklären, ist in der Verfassung (Art. I, Sect. 8, § 11) der Unionsgewalt, und zwar dem Kongreß als befugtem Organ übertragen. Den Unionsstaaten ist dagegen in Art. I, Sect. 10, § 3 [1]) grundsätzlich das Recht, sich in einen Krieg mit einer anderen Macht einzulassen, entzogen. Wie die schweizerische Verfassung gibt aber auch die der Vereinigten Staaten durch ausdrückliche Bestimmung das Recht, im Falle eines feindlichen Einfalles oder besonderer Gefahr im eigenen Namen Kriegshandlungen vorzunehmen. Ob damit das Recht der formellen Kriegserklärung [2]) ausgesprochen ist oder nur tatsächliche kriegerische Maßnahmen „zur Gebietsverteidigung“ [3]) gemeint sind, mag vielleicht zweifelhaft sein. Die Verschiedenheit im Ausdruck, wodurch die Verfassung

[1]) Art. I, Sect. 10, § 3: No State shall, without the Consent of Congreß, lay any Duty of Tonnage, keep Troops or Ships of War in Time of Peace, enter into any Agreement or Compact with another State, or with a foreign Power, or engage in War, unless actually invaded or in such imminent Danger as will not admit of delay.

[2]) Ueber die Streitfrage, ob der Beginn des Krieges notwendig mit einer förmlichen Kriegserklärung eingeleitet werden müsse, vergl. z. B. Garcis, S. 225 ff;

[3]) So Freund a. a. O., S. 25/26;

in Art. I, Sect. 8, § 11 dem Kongreß das Recht der Kriegserklärung (to declare War . . .) in Art. I, Sect. 10, § 3 aber den Einzelstaaten das Recht, sich in einen Krieg einzulassen (engage in War) gibt, ist indessen wohl kein genügend starkes Argument, um einen Unterschied zu machen. Die Staaten können sich dem Wortlaut der Verfassung nach in einen Krieg einlassen. Hält man dazu eine förmliche Kriegserklärung für erforderlich, so müssen sie auch dazu befugt sein. Dem Willen der Verfassung würde es dagegen nicht entsprechen, wollte man die Unionsstaaten auch berechtigt finden, den Kriegszustand durch ihr Vorgehen dem Ausland gegenüber hervorzurufen. „Es ist ihnen nur unbenommen, den aufgedrungenen Tatsachen soweit Rechnung zu tragen, als das unveräußerliche Recht und die gebieterische Notwendigkeit der Selbstverteidigung zu erheischen" [1]).

Um die eben bezeichneten Kriegshandlnngen vornehmen zu können, steht den Unionsstaaten eine hinreichende Wehrmacht zur Verfügung. Sie sind nämlich befugt, Miliztruppen zu halten. Die Angelegenheiten der Miliz unterstehen zwar nicht in vollem Umfang der Gesetzgebung der Einzelstaaten (vergl. Art. I, Sect. 8, § 16) über die Miliz hat zu gesetzlichen Zwecken, z. B. gegen Aufruhr und Invasion (vergl. Art. IV, Sect. 4; Art. I, Sect. 8, § 15), auch die Union Kommandogewalt, im übrigen aber steht sie ganz unter dem Befehl des Einzelstaates [2]). Für den Fall, daß ein Unionsstaat gegen das Ausland seine Miliztruppen zu kriegerischen Handlungen einsetzt, steht der Oberbefehl auch nicht dem Präsidenten der Union (vergl. Art. II, Sect. 2, § 1), sondern dem verfassungsmäßigen Organ des Unionsstaates zu.

Die Unionsverfassung untersagt weiterhin den Einzelstaaten auch die Anwendung von völkerrechtlichen Zwangsmitteln, die geeignet sind, Kriege herbeizuführen und besonders feindseligen politischen Charakter tragen. Es sind das die Ausstellung von Kaperbriefen und Anwendung von Repressalien [3]). Die Befugnis zur Ausübung dieser Zwangsmittel ist in Art. I, Sect. 8, § 11 ausdrücklich der Zentralgewalt übertragen. Die Befugnis, Bestimmungen

[1]) So v. Holst, a. a. O., S. 90.
[2]) Vergl. Rüttimann II, 2, S. 273/74;
[3]) Art. I, Sect. 10, § 1: No State shall grant Letters of Marque and Reprisal.

über das Prisenrecht zu geben, ist zwar in Art. I, Sect. 10, § 1 den Einzelstaaten nicht ausdrücklich entzogen, muß aber seiner Natur nach als ausschließliches Bundesrecht angesehen werden [1]).

Über die Anwendung des friedlichen Zwangsmittels der Retorsion ist in der Unionsverfassung dagegen nichts gesagt. Ob man Retorsion als Unbilligkeitserwiderung bezeichnen muß oder nicht, braucht hier nicht näher untersucht zu werden, wenn man annimmt, daß das Mittel der Retorsion als Gegenstück in der Gesetzgebung eines Staates gegenüber der Gesetzgebung eines anderen Staates kaum geeignet ist, ohne weiteres zum Krieg zu führen. Die Motive zur vergeltenden Gesetzgebung eines Staates brauchen auch durchaus nicht feindselige zu sein, sondern sind gewöhnlich wirtschaftlicher Natur. Daraus, daß die Unionsverfassung über die Anwendung vergeltender Gesetzgebung schweigt, wird man demnach nicht folgern dürfen, daß den Unionsstaaten die Anwendung von Retorsionen innerhalb ihrer Gesetzgebungskompetenz untersagt ist [2]).

Ein Krieg zwischen Unionsstaaten fände in der Unionsverfassung niemals eine gesetzliche Grundlage. Allerdings aber wäre es Recht und Pflicht eines Unionsstaates, der sich von einem anderen angegriffen sieht, zur Verteidigung zu schreiten. Streitigkeiten der Unionsstaaten sind verfassungsmäßig in friedlicher Weise auszutragen. Zur Entscheidung von Streitigkeiten zwischen den Staaten ist, sofern vermögensrechtliche oder diesen verwandte Ansprüche in Frage stehen, das Oberbundesgericht zuständig [3]). Dagegen besteht kein Organ für die Schlichtung politischer Konflikte [3]).

b) Das Kriegsrecht nach der Schweizerischen Bundesverfassung.

Um das in der schweizerischen Eidgenossenschaft geltende Recht zur Kriegsführung und zum Friedensschluß darzustellen, ist es wertvoll, vorher der Wehrverfassung des Landes kurze Aufmerksamkeit zu schenken (Art. 18—22 B. V.). In Art. 20 B. V. sind

[1]) Vergl. v. Holst a. a. O., S. 90.
[2]) Vergl. Rüttimann II, S. 1 und 2;
[3]) Vergl. Freund a. a. O., S. 24;

alle Kompetenzen, die zur Wehrhaftmachung erforderlich sind, dem Bunde übertragen [1]). Nur in der Bestimmung des Art. 19, Abs. 1a B. V. will es scheinen, als seien die „Truppenkörper der Kantone" selbstständige, der kantonalen Gewalt unterstehende Kontingente. Dem ist indessen nicht so. Was den Kantonen von ihrer ehemaligen weitreichenden Militärhoheit verblieben ist [2]), ist, abgesehen von ihrer Kompetenz auf dem Gebiet der Militärverwaltung, das Recht zur Bildung kantonaler Truppenkörper nach den vom Bund erlassenen Aushebungsvorschriften. Die Kantone haben jedoch über die von ihnen selbst erstellten Truppenkörper keineswegs die alleinige Verfügungsmacht. Die Verfügung über das Bundesheer, wozu auch nach Art. 19, Abs. 1. B. V. die kantonalen Truppenkörper gehören, steht der Eidgenossenschaft zu (Art. 19, Abs. 2, B. V.) und die Kantone können über die Wehrkraft ihres Gebietes [3]) nur verfügen, „soweit sie nicht durch verfassungsmäßige oder gesetzliche Anordnungen des Bundes beschränkt sind", (Art. 19, Abs. 4 B. V.). In dem damit gezogenen Rahmen für die militärische Verfügungsgewalt der Kantone sind diese namentlich zum Zwecke der Aufrechterhaltung der Ordnung im Innern befugt, die Militärmacht einzusetzen. Sie haben aber auch, wie unten zu zeigen sein wird, mit dieser vom Bund noch belassenen Verfügungsgewalt über die Truppenkörper ihres Gebietes die Möglichkeit zu außerordentlichem Vorgehen selbst dem Ausland gegenüber, wenn solches Vorgehen verfassungsmäßig geschieht.

Das Recht der Kriegerklärung und des Friedensschlusses jedoch ist in Art. 8 B. V. (vergl. dazu Art. 85, Ziff. 6 B. V.) grundsätzlich und ausschließlich der Bundesgewalt übertragen. Ein Streit, wie über das Vertragsschließungsrecht, kann bei der klaren Fassung des Artikels in diesem Punkt nicht entstehen. Es findet sich auch keine Bestimmung, und würde dem Geist der Schweizerischen Verfassung nicht entsprechen, daß dem Friedensschluß die von den Friedensbestimmungen betroffenen Kantone zustimmen müßten [4]).

Dagegen bestimmt die Bundesverfassung, ähnlich wie die Unionsverfassung, in Art. 15 die besonderen Voraussetzungen,

1) Vergl. dazu Dubs II, S. 213, Burckhardt, Kommentar, S. 213 zu Art. 20; Fleiner, S. 607 und 608.
2) Vergl. Schollenberger I, S. 194;
3) Vergl. dazu Burckhardt, Kommentar, S. 212.
4) Vergl. Burckhardt, Kommentar, S. 44 ff;

unter denen die Kantone selbst kriegerische Handlungen vornehmen können. Für den Fall nämlich eines auswärtigen Angriffs und unmittelbar drohender Gefahr hat der bedrohte Kanton nach allgemeiner Ansicht ein Notwehrrecht. Von einem Verteidigungsrecht des zunächst vom Ausland bedrohten Kantons scheint der Artikel freilich nicht zu sprechen. Das muß indessen auch heute noch im Gegensatz zu den sonstigen, die Militärhoheit der Kantone arg beschränkenden Grundsätze der Verfassung als Voraussetzung des in Art. 15 B. V. normierten Hilfemahnungs- und Hilferechts angesehen werden [1]). Art. 15 B. V. gibt also den Kantonen das Recht selbständiger Verteidigung gegenüber dem Ausland und dann aber auch die Pflicht, die erforderliche Hilfe bei anderen Kantonen zu erholen. Die angegangenen Kantone sind zum Zuzug verpflichtet und alle übrigen Kantone zur Gestattung des Durchzugs der Truppen (Art. 15, 17 B. V.). Die Voraussetzungen freilich für die Ausübung der in Art. 15 B. V. gegebenen Befugnisse sind derart, daß der Fall heute nicht mehr praktisch wird. Im allgemeinen ist es Aufgabe des Bundes (Art 85, Ziff. 6, 102, Ziff. 9 B. V.), auf die äußere Sicherheit des Schweizerlandes bedacht zu sein. Wenn hier ein selbständiges außenpolitisches Vorgehen der Kantone gestattet ist, so muß jedenfalls aber Voraussetzung dafür bleiben, daß die Sicherheit des Landes von den Kantonen durch raschere Maßnahmen besser gehütet wird, als es durch ein Eingreifen des Bundes, das noch nicht sogleich erfolgen kann, möglich ist [2]). Infolge der modernen Verkehrs- und Verständigungsmittel wird heute kaum noch ein Fall sich ereignen können, wo für das selbständige Eingreifen des Kantons die in Art. 15 B. V. enthaltene Voraussetzung gegeben wäre.

Im übrigen ist den Kantonen die Möglichkeit, gestützt auf die Bestimmungen des Art. 15 B. V., einen nennenswerten Krieg längere Zeit auf eigene Faust zu führen, dadurch benommen, daß sie nach Art. 15 B. V. die Bundesbehörde von ihrem Vorhaben zu verständigen und sich ihren Anordnungen zu fügen haben. Außerdem stünden, wenn je der Fall des Art. 15 wieder eintreten sollte, die von den zur Hilfe gemahnten Kantonen gestellten Truppen unter eidgenössischer Leitung.

[1]) Vergl. Burckhardt, Kommentar zu Art. 15.
[2]) Vergl. Burckhardt, Kommentar zu Art. 15.

Im ganzen zeigt das für die schweizerischen Kantone geltende Kriegsrecht im Vergleich zu dem der Unionsstaaten größere Folgerichtigkeit nach dem im Bundesstaat allgemein geltenden Prinzip über die Verteilung der Kriegsführungskompetenz. Denn in der Schweiz sind nur in Notwehr vorzunehmende Abwehrhandlungen gestattet, in der Union dagegen ist auch ein förmlicher Krieg eines Staates möglich.

Für die beschränkte kriegerische Handlungsfähigkeit der Kantone hat — das ist besonderer Betonung wert — der Bund die verfassungsmäßige Pflicht, die Kantone gegenüber dem Ausland zu schützen; vergl. Art. 2, 85, Ziff. 6 u. 7, 102, Ziff. 8 u. 9 B. V.

Wie die Verfassung eines jeden Bundesstaates, wendet auch die schweizerische der Möglichkeit des Konflikts zwischen den Bundesgliedern besondere Aufmerksamkeit zu. Art. 14 B. V. bestimmt ganz allgemein: „Die Kantone sind verpflichtet, wenn Streitigkeiten unter ihnen vorfallen, sich jeder Selbsthilfe, sowie jeder Bewaffnung zu enthalten und sich der bundesmäßigen Entscheidung zu unterziehen". Das Verbot „jeder Bewaffnung" ist wörtlich aufzufassen [1]) als Verbot aller Vorbereitungshandlungen zur Selbsthilfe. „Unter Selbsthilfe ist die eigenmächtige Durchsetzung eines wirklichen oder vermeintlichen bestrittenen Anspruchs im Gegensatz zur gerichtlichen Geltendmachung desselben zu verstehen" [2]). Verboten ist die Anwendung jeder Form von Selbsthilfe der Kantone gegeneinander. Damit ist aber auch die Befugnis der Kantone, zum äußersten Mittel der Selbsthilfe zu greifen und untereinander Krieg zu führen, verfassungsmäßig ausgeschlossen. Diese Verfassungsbestimmung bildet das Gegenstück zu dem oben besprochenen Verbot an die Kantone, untereinander Bündnisse einzugehen.

Wie streng die Bundesverfassung kriegerische Auseinandersetzung zwischen den Kantonen vermieden wissen will, geht auch aus Art. 16 hervor. Sogar bewaffnete Verteidigung eines Kantons ist darnach nur in dringenden Fällen — wenn der Bundesrat nicht schnell genug die erforderlichen Maßregeln treffen kann — zugestanden.

[1]) Vergl. Burckhardt, Kommentar, S. 168;
[2]) Burckhart, Kommentar, S. 167.

Zur Austragung entstehender Streitigkeiten untereinander sind die Kantone auf die „bundesmäßige Entscheidung" angewiesen. Diese Entscheidung wird von der zuständigen Bundesbehörde auf Anruf durch eine der Parteien gefällt. Die zuständige Bundesbehörde ist dann aber auch verpflichtet, die geforderte Entscheidung zu fällen [1]). Zuständig ist in der Regel sowohl zur Entscheidung von Streitigkeiten zivilrechtlicher (Art. 110, Ziff. 3 B. V.) wie staatsrechtlicher (Art. 113, Ziff. 2 B. V.) Natur das Bundesgericht. Ein weiteres Eingehen auf die Frage dieser bundesgerichtlichen Entscheidung von Kantonalstreitigkeiten erübrigt sich hier.

c) Das Kriegsrecht nach der deutschen Reichsverfassung.

Das Kriegsrecht der deutschen Einzelstaaten ist seinem Inhalt nach heute kein anderes als unter der alten Reichsverfassung [2]). Mit ausdrücklichen Worten, wie sie etwa die Unionsverfassung enthält, hat weder die alte noch die neue Reichsverfassung den Einzelstaaten das Recht, Krieg mit auswärtigen Staaten zu führen, entzogen. Die alte Reichsverfassung bestimmte nur in Art. 11, daß dem Kaiser das Recht zustehe, im Namen des Reiches Krieg zu erklären und Frieden zu schließen. Es war eine in der Literatur viel umstrittene Frage, ob mit dieser Bestimmung des Art. 11. R. V. den Einzelstaaten das Kriegführungsrecht benommen war. In der Praxis freilich war an einen Krieg eines Einzelstaates nicht zu denken, da die gesamte Landmacht des Reichs im Frieden — mit Ausnahme des Bayerischen Kontingents — und noch entschiedener im Krieg — mit Einschluß desselben — unter dem Befehl des Kaisers stand (Art. 63, Abs. I R. V.) und es eine Kriegsmarine der Einzelstaaten überhaupt nicht gab (Art. 53, Abs. I, R. V.). Der Hinweis auf das Fehlen jeder einzelstaatlichen Wehrmacht für einen Krieg hat denn auch in der Literatur zu der Anschauung geführt, daß das Recht über Krieg und Frieden ausschließlich dem Reich zustand und den einzelnen Bundesstaaten ganz entzogen war [3]).

[1]) Vergl. Burckhardt, Kommentar, S. 168;
[2]) Vergl. Hatschek II S. 451;
[3]) Vergl. insbesondere v. Seydel, Kommentar, S. 160, 161.

Dem ehemaligen Artikel 11 R. V. entspricht heute Art. 45, Abs. 2 R. V., der bestimmt, daß Kriegserklärung und Friedensschluss durch Reichsgesetz erfolgen. Von einer Kriegshoheit der Länder noch zu sprechen, wäre schon angesichts des Art. 78, Abs. I R. V. kaum möglich, wenn dort auch nicht Gesetzgebungs- sondern nur Exekutivkompetenzen behandelt sind. Allein der Hinweis auf die Regelung der Militärgewalt durch die Verfassung läßt heute mit noch größerer Bestimmtheit als ehemals jedes einzelstaatliche Kriegsrecht verneinen. In Art. 6 Ziff. 4 R. V. ist dem Reich die ausschließliche Gesetzgebungskompetenz über diese Wehrverfassung gegeben. Die Wehrverfassung ist nach Art. 79 R. V. durch ein Reichsgesetz unter besonderer Berücksichtigung der landsmannschaftlichen Eigenarten einheitlich zu regeln [1]). Das Reichswehrgesetz vom 23. März und 18. Juni 1921 (RGBl. S. 329, 787) hat diese Regelung gebracht. Darnach sind vor allem sämtliche Reservatrechte auf dem Gebiet des Militärwesens nicht wieder erneuert worden. Das hat Bayern betroffen. Die Bestimmungen des Versailer Vertrags vom 23. November 1870 sind aufgehoben. Es gibt keine Kontingente der Einzelstaaten mehr, sondern nur noch ein einheitliches Reichsheer [2]). Der Oberbefehl über die gesamte Wehrmacht des Reiches steht gemäß Art. 47 R. V. dem Reichspräsidenten zu [3]). Zum Ueberfluß erklärt dann noch Art. 79 Satz I R. V. die Verteidigung des Reichs zur ausschließlichen [4]) Reichssache. Durch diese letztere Bestimmung ist den Ländern auch das Recht zur Unternehmung selbstständiger kriegerischer Notwehrhandlungen gegen das Ausland, wie sie die Verfassungen der beiden anderen Bundesstaaten gestatten, benommen. Das Reich hat es allein übernommen, die Länder gegenüber dem Ausland mit allen Mitteln seiner Macht, letzten Endes durch einen Reichskrieg, zu schützen, so gut wie es auch die Ansprüche der Länder an auswärtige Staaten mit friedlichen und kriegerischen Mitteln geltend zu machen berechtigt und verpflichtet ist [5]). Mit dieser Regelung zeigt die deutsche Reichsverfassung die weitestgehende Entrechtung der Einzelstaaten nicht

[1]) Vergl. Prot. S. 37;

[2]) Vergl. Stier-Somlo, D. R. u. L. St. R., S. 393, 394;

[3]) Beachte die VO betr. die Uebertragung des Oberbefehles über die Wehrmacht des Deutschen Reiches auf den Reichswehrminister vom 20/8. 1919 (R. G. Bl. S. 1475).

[4]) Vergl. Giese zu Art. 79, Nr. 1.

[5]) Vergl. Laband II, S. 171; Hatschek II, S. 452;

nur auf dem Gebiet der förmlichen Kriegführung, sondern auch hinsichtlich notwehrmäßiger Landesverteidigung.

Ob die Länder noch befugt sind, eigene Gesetze über die Verhängung des Kriegszustandes zu erlassen [1]), braucht in diesem Zusammenhang gar nicht geprüft zu werden, denn die Verhängung des Kriegszustandes und Anordnung des Standrechts ist eine straf- und polizeirechtliche Maßnahme, nicht aber eine militärische.

Von Interesse ist heute, wie unter der alten Verfassung, eine beim Friedensschluß möglicherweise entstehende Frage, nämlich die, ob zu Bestimmungen eines Friedensvertrages, wodurch Gebietsabtretungen durch das Reich zugesichert werden, die Zustimmung der in den betreffenden Gebietsteilen die Landeshoheit ausübenden Landesstaatsgewalt erforderlich ist. Die Frage hat unter dem hier behandelten Thema nicht viel Bedeutung, weil in einer Zustimmung von seiten eines Landes wohl zuerst an ein staatsrechtliches Erfordernis gedacht wird. Indessen ließe sich in der Zustimmung auch ein für die völkerrechtliche Gültigkeit des Friedensvertrags bedeutsamer Akt finden. Die Frage nach der Notwendigkeit der Zustimmung des Einzelstaats zu Veränderungen seines Gebiets in Friedensschlüssen ist unter der alten Reichsverfassung verschieden beantwortet worden. v. Seydel betont, daß die Gebietshoheit allein dem Einzelstaat zustehe und nimmt aus diesem Grunde sogar an, die in einem Friedensschluß erfolgende Gebietsabtretung sei „von dem Staat zu bewirken, den sie angeht und das Reich hat seine Zustimmung dazu zu geben". [2]) Nach Labands Ansicht [3]) wurde in Friedensschlüssen Gebietsabtretung durch das Reich vorgenommen, ohne daß eine Zustimmung des betreffenden Landes nötig gewesen wäre.

Auch unter der heutigen Reichsverfassung ist sich die Theorie nicht einig darüber, ob in Friedensverträgen die sonst zu Gebietsveränderungen nötige „Zustimmung des beteiligten Landes" entbehrlich sei, oder ob die Zustimmungsvorschrift in Art. 78, Abs. 3 R. V. eine Spezialvorschrift auch für Gebietsveränderungen in

[1]) Vergl. Nawiasky, Bayer. Verf. R. S. 210, ff, der diese Frage entgegen anderen Meinungen bejaht.
[2]) Kommentar, S. 36;
[3]) I, S. 201;

Friedensschlüssen sei. Es mag der Hinweis genügen, daß die herrschende Meinung[1]) das Erfordernis einer Zustimmung des beteiligten Landes verneint, während Nawiasky[2]) mit guten Gründen die gegenteilige Meinung vertritt.

Für Streitigkeiten zwischen den verschiedenen Einzelstaaten war schon nach der alten Reichsverfassung durch ausdrückliche Bestimmung (Art. 67, Abs. 1) die Anwendung kriegerischer Mittel ausgeschlossen und zur Erledigung die kompetenten Gerichtsbehörden, bezw. der Bundesrat eingesetzt[3]). In der neuen Verfassung sind in Art. 19 die in Streit befindlichen Länder, bezw. ein Land und das Reich, auf die Erledigung des Streites (nicht privatrechtlicher Natur) durch den Staatsgerichtshof für das Deutsche Reich verwiesen, „soweit nicht ein anderer Gerichtshof des Reichs zuständig ist".

[1]) Vergl. Anschütz zu Art. 45, zu Art. 78, Nr. 8; Giese zu Art. 45, Nr. 5, zu Art. 78, Nr. 5; Hatschek II, S. 451; Stier-Somlo, D. R. u. L. St. R. I, S. 406.

[2]) Bayer. Verf. R., S. 30 ff.

[3]) Vergl. Laband II, S. 171.

D.

Völkerrechtliche Deliktsfähigkeit des Einzelstaates.

Wenn von Deliktsfähigkeit in völkerrechtlichem Sinn die Rede ist, so soll den Ausführungen, die von Franz v. Liszt [1]) gegebene, mit der allgemeinen Meinung übereinstimmende Definition vorangestellt sein: „Völkerrechtliches Delikt ist die von einem Staate ausgehende schuldhafte, rechtswidrige Verletzung eines völkerrechtlich geschützten Interesses eines anderen Staates". „Subjekt des völkerrechtlichen Delikts, mithin Träger der durch dieses begründeten Verantwortlichkeit, ist nur der Staat selbst; und zwar auch dann, wenn er für Handlungen seiner Staatsangehörigen haftet". [2])

Es ist also im folgenden zu prüfen, inwieweit der bundesstaatliche Einzelstaat überhaupt die rechtliche Möglichkeit, Fähigkeit besitzt, Interessen fremder Staaten in einer Weise zu verletzen, wie es im allgemeinen nur die Staaten tun können.

Völkerrechtliche Deliktsfähigkeit ist zunächst eine regelmäßige Begleiterscheinung der völkerrechtlichen Verpflichtbarkeit. Wo auf der einen Seite ein Staat völkerrechtlich berechtigt ist, ist auf der anderen Seite ein anderer völkerrechtlich verpflichtet, gemäß dem Rechtsanspruch des Berechtigten zu handeln. Z. B. hat jeder Staat der Völkerrechtsgemeinschaft jedem anderen Staat gegenüber das Recht auf Unversehrtheit und Unabhängigkeit, und umgekehrt hat jeder Staat jedem anderen Staat gegenüber die Verpflichtung, dessen Unabhängigkeit zu respektieren. Der Staat, der seiner völkerrechtlichen Pflicht zuwiderhandelt, verletzt unzweifelhaft ein

[1]) a. a. O., S. 279.

[2]) Nach Kelsen, Probl. d. Souv. S. 147, wäre „die Vorstellung eines Unrechtes des Staates ein Widerspruch in sich selbst". Widerlegt von Verdross, d. Einheit ds. rechtl. Weltb. S. 160 ff; wie dieser auch Wenzel, Grundprobl. S. 383.

sog. völkerrechtlich geschütztes Interesse [1]) des berechtigten Staates und macht sich damit der Begehung eines völkerrechtlichen Deliktes schuldig. Inwieweit sich nun der Einzelstaat völkerrechtlich verpflichten kann, ist nachzuweisen eines der Ziele der vorstehenden Kapitel und Abschnitte gewesen, die über den Umfang der völkerrechtlichen Geschäftsfähigkeit des Einzelstaats gehandelt haben. Wie die Geschäftsfähigkeit, ist darnach auch die ihr gegenüberstehende Deliktsfähigkeit eine Frage der Kompetenz.

Mit der Begehung des völkerrechtlichen Delikts eröffnet sich eine Reihe von rechtlichen Konsequenzen, die es ihres engen Zusammenhanges mit der Deliktsfrage wegen hier auch zu prüfen gilt. Der in seinem Interesse durch den Einzelstaat verletzte Staat ist völkerrechtlich grundsätzlich berechtigt, Gegenmittel gegen den nicht zur Genugtuung bereiten Deliktsstaat zur Anwendung zu bringen. Daß er auf seine Rechte (man denke hier an Vertragsansprüche) verzichten kann oder sich mit dem verletzenden Staate vergleichsweise einigen kann, sei nur erwähnt. Dieses Verfahren läßt dann weitere Komplikationen wegfallen und braucht hier nicht weiter berücksichtigt zu werden. Dagegen sind die dem verletzten Staat zum Zweck der Unrechtserwiderung zustehenden völkerrechtlichen Zwangsmittel der Beachtung wert. Möglich ist es, daß die mildere Form von Zwangsmitteln, die Anwendung von Repressalien, gegen den Einzelstaat allein wirkt, ohne daß Rechte des Bundes in Mitleidenschaft gezogen werden. Kompliziert dagegen wird das Verhältnis, wenn der verletzte Staat mit solchen Mitteln die Verletzung seiner Interessen gut machen will, die notwendig auch gegen die Bundesinteressen gerichtet sind; das ist namentlich der Krieg. Es ist im vorhergehenden Abschnitt schon gezeigt worden, daß Krieg eines Einzelstaates nicht möglich ist. Wenn aber der Bund am Kriege, den ein auswärtiger Staat beginnt, notwendig nicht unbeteiligt sein kann, dann muß man sagen, daß die Bundesgewalt letzten Endes, im Falle des Krieges, für den Einzelstaat haftet. Der Bund ist also insofern an der Ordnung der durch das Delikt seines Gliedstaates entstehenden Verhältnisse interessiert. Es ist recht und billig, dem Haftenden auch schon vor Eintritt der äußersten Konsequenz, und gerade zu deren Ab-

[1]) Vergl. v. Liszt, S. 280: Es gibt . . . keine besonderen deliktischen Tatbestände." Ähnlich v. Ullmann a. a. O., S. 147.

wendung gegen den Einzelstaat solche Rechte zuzugestehen durch die der Bund statt ohne Möglichkeit zu Gegenmaßnahmen in einen Krieg gestürzt zu werden, in der Lage ist, dem vorzubeugen. Man wird also dem Bund die Befugnis zugestehen müssen, die ihm berechtigt erscheinenden Ansprüche fremder Staaten gegen Einzelstaaten auch gegen deren Willen durchzusetzen [1]). Das ist eine innerstaatliche Angelegenheit, aber für den gegenüberstehenden Staat, der sich in seinen Interessen durch ein Delikt des Einzelstaats verletzt fühlt, insofern von Bedeutung, als ihm billiger Weise die Pflicht entstehen muß, seine Ansprüche auch dem Bund gegenüber geltend zu machen, wenn er nicht durch voreilig gebrauchte Zwangsmittel die Interessen des Bundes verletzen und sich diesem gegenüber haftbar machen will. Die Staaten der Völkerrechtsgemeinschaft müssen wissen, daß schließlich der Einzelstaat unter dem Schutz der Bundesgewalt steht, daß also der Bund auch Partei werden kann. Dann ist es aber erforderlich, auch dieser Partei gegenüber aufzutreten [2]).

Man könnte vielleicht zweifeln, ob es nicht gerechtfertigt wäre, den Einzelstaat wegen der mangelnden Fähigkeit, sein deliktisches Verhalten in völkerrechtlich vollkommener Weise zu vertreten, überhaupt nicht deliktsfähig, sondern an seiner Stelle mittelbar den Bund für deliktsfähig zu erklären. Gegen diese Ansicht lassen sich aber vom Standpunkt des Bundesstatsrechts aus bedeutende Einwendungen machen. Vor allem hat der Einzelstaat wirklich Staatseigenschaft auf den in Betracht kommenden Gebieten. Er kann also grundsätzlich Delikte begehen, anders als z. B. Privatpersonen, für die dann mittelbar der Staat als Deliktssubjekt erklärt wird. Daß der Einzelstaat dann nicht selbst die Folgen seines Verhaltens voll vertreten kann, entspricht dem Wesen des Bundesstaates. Gerade vom Standpunkt der hier vertretenen Meinung aus gesehen, beruht aber die Kompetenzverteilung im Bundesstaat fortdauernd mit auf dem Willen des Einzelstaates, sodaß es auch dem Willen des Einzelstaates entspricht, daß der Bund im Krieg für ihn haftet. Unter diesem Gesichtspunkt könnte man sagen, daß die Trennung zwischen Deliktssubjekt und Haftungsperson ein Zusammenhang zu nennen ist, wodurch an der

[1]) So Hatschek, Allgem. Staatsrecht III, S. 153.
[2]) Vergl. Strupp, d. völkerr. Delikt S. 112 ff; Triepel S. 368; Hatscheck, Völkerr. S. 387.

Deliktslähigkähigkeit des Einzelstaats nichts geändert wird. Im übrigen muß es hier wie auf anderen Rechtsgebieten angängig sein zwischen Deliktssubjekt und Haftungsperson zu unterscheiden.

Als Ergebnis ist also hinzustellen, daß der bundesstaatliche Einzelstaat zwar als Staat der Völkerrechtsgemeinschaft deliktsfähig ist, daß aber neben ihm und schließlich für ihn der Bund haftet, weil er letzten Endes allein kompetent ist, den Einzelstaat mit den völkerrechtlichen Machtmitteln zu vertreten.

Es erscheint angebracht, über die Rechtstatsachen, die den Staat zum völkerrechtlichen Deliktssubjekt machen, hier einige Ausführungen zu geben. Man spricht zunächst vom Staat als unmittelbarem Deliktssubjekt nämlich dann, wenn schuldhaft rechtswidrige Handlungen „von seinen mit völkerrechtlicher Vertretungsbefugnis ausgerüsteten Vertretungsorganen innerhalb ihrer Vertretungsbefugnis begangen werden". [1]) Der Staat haftet also hier für die Handlungen seiner völkerrechtlichen Repräsentationsorgane. Wenn man überhaupt von Rechtshandlungen „des Staates" [2]) sprechen will, so können diese Handlungen doch tatsächlich nur von Menschen, eben den Vertretungorganen des Staatses, ausgeführt werden. Diese vollziehen innerhalb ihrer Befugnis die Handlungen, die dem Staate zugeschrieben werden. Der Staat haftet demnach für s e i n e Handlungen, also unmittelbar.

Es ist in dieser Arbeit zu zeigen versucht worden, wieweit völkerrechtlich erhebliche Handlungen des Einzelstaates möglich sind. In den Grenzen seiner völkerrechtlichen Geschäftsfähigkeit kann der Einzelstaat zu seiner völkerrechtlichen Vertretung Organe bestellen. Die von diesen Vertretungsorganen innerhalb ihrer Befugnis begangenen schuldhaften, rechtswidrigen Handlungen treffen den Einzelstaat unmittelbar als Deliktssubjekt.

Außerdem ist es aber auch möglich, daß der Einzelstaat erst mittelbar [3]) zum Deliktssubjekt wird, „nämlich bei allen übrigen auf seinem Gebiet gegen einen fremdem Staat oder gegen Fremde Staatsangehörige begangenen schuldhaften, rechtswidrigen Handlungen, vorausgesetzt, daß er deren Hinderung oder Bestrafung völkerrechtswidrig unterläßt" [1]), [2]). Die Haftung

[1]) s. v. Liszt, S. 281/282;

[2]) Vergl. Rueger und Burckhardt, „die völkerrechtliche Verantwortlichkeit des Staates für die auf diesem Gebiete begangenen Verbrechen"; Verdross, d. völkerrechtsw. Kiegshandlg., S. 8 ff, S. 20 ff.

[3]) Hatschek, Völkerr. S. 388 ff, nennt auch diese Art von völkerrechtlicher Haftung eine unmittelbare, weil auf Gruppensolidarität beruhend, die ihrer Geschichte nach die unmittelbare Haftung bedeute.

des Staates setzt hier ein nicht für seine eigenen Handlungen, sondern für alle möglichen rechtswidrigen Handlungen, die von Privatpersonen, aber auch von seinen völkerrechtlichen Vertretungsorganen außerhalb ihrer Vertretungsbefugnis oder auch von rein innerstaatlichen Staatsorganen, wie Gerichten und Verwaltungsbehörden, innerhalb des Staatsterritoriums begangen und von der Staatsgewalt nicht bestraft oder verhindert werden.

Im Bundesstaat sind die Kompetenzen innerhalb eines Gebietes geteilt. Vom Staatsgebiet des Einzelstaats kann man nur sprechen, soweit er auf seinem Gebiet staatliche Kompetenzen ausübt; denn im übrigen ist das Gebiet des Einzelstaats nicht s e i n Staatsgebiet, sondern Gebiebt der Bundesgewalt. Ob der Einzelstaat zur Verhinderung oder Bestrafung der gegen fremde Staatsinteressen gerichteten Handlungen anderer Personen kompetent ist, ob er also bezüglich dieser Kompetenz sein Staatsgebiet beherrscht, ergibt sich aus der positiven Rechtsordnung.